229

لفخر الدين الرومي

كتاب مشتمل الاحكام

فرغ من تنميقه هذا الكتاب من اجل حافظ حقي افندي
من سنة اثنى عشر وثلثمائة بعد الالف
محمد الفاضل

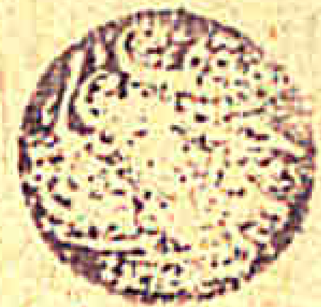
باب الشهادة
١٣٨

بحث العارية
١٨٤

في الدين المشترك
١٧٤

ومن باع ثمرة لم يبد أصلاحها
في صحيفة ١٠٣

صاحب
[illegible]
[illegible]





بسم الله الرحمن الرحيم وبه

الحمد لوليه والصلوة والسلام على نبيه محمد وآله اما بعد فهذه نسخة جمعت فيها درر البداية وغررها واثبت بمتفرقاتها فى اصل ابوابها التى ذكرناها بطريق القياس والتنظير فى ضمن دلايلها واكتفى بذكرها فى مواقعها واشرت الى مواضع تلك المتفرقات ومواردها ليسهل طلبها لمن يحتاج ويرجع اليها والحقت بها من المتون المستعملة زوايد مسايلها وهى المجمع والوقاية والكنز والمختار باسرها واخذت من الشروح والفتاوى مسايل عزيزة اكثر وقوعها وكتبت عبارة كل كتاب بعينها ليكون الاعتماد زيادة عليها الا اذا دعت الضرورة الى غيرها فاتيت بالفاظ من شروحها واظهرت فى عبارة المجمع اسم بعض الجمل فى الخلاف لتوضيحها وذكرت خلاف من يخالف فيها لتنقيحها وكتبت اسماء الكتب الملحقة زوايدها والماخوذ فوايدها فى اوايلها واشرت بلفظة لا تمام عبارة الكتب لتنفصل عبارة الهداية عن غيرها وذكرت بعضا من دلايلها مما يتضمن قاعدة من قواعدها او يشتمل على شىء من مسايلها او يفيد فايدة جليلة من فوايدها وقد وقع تبهم من التقدم والتأخر فى ترتيب بعضها لزيادة المناسبة فيما بينها وسميتها مشتمل الاحكام لاشتمالها على روايات المتون المذكورة وفوايد كثيرة من غيرها والله تعالى مسؤول باتمامها وهو الميسر لاختتامها وهى تشتمل على سبعة وخمسين كتابا كاصلها

كمال

كتاب الطهارة

قال رضى الله تعالى عنه قال الله تعالى يا ايها الذين امنوا اذا قمتم الى الصلوة فاغسلوا وجوهكم الاية ففرض الطهارة غسل الاعضاء الثلثة ومسح الراس بهذا النص والغسل هو الاسالة والمسح هو الاصابة وحد الوجه من قصاص الشعر الى اسفل الذقن والى شحمتى الاذن درر والعذار لا يسقط حكم ماوراه بل ينقل حكم ما تحته اليه كالشارب والحاجب واللحية تنقل حكم ما تحتها الى ما يلاقى الشعر منها تم والمرفقان والكعبان تدخلان فى الغسل عندنا خلافا لزفر رح والكعب هو العظم الناتى فى جانبى القدم وهو الصحيح درر والدرن والوسخ والحناء لا تمنع الطهارة كطعام بين الاسنان واختلف فى مثل العجين والطين والخاتم فينزع او يحرك تم والمفروض فى مسح الراس مقدار الناصية وهو ربع الراس وعند الشافعى رض ثلث شعرات وعند مالك الاستيعاب شرط وفى بعض الروايات قدره بعض اصحابنا بثلثة اصابع من اصابع اليد لانها اكثر ما هو الاصل فى آلة المسح درر ويمسح بماء جديد لا بباق بعد غسل عضو لا مسحه الا ان يتقاطر لا ماخوذ من عضو ولا يعاد المسح بحلق الراس كما لا يعاد الغسل بحلق الحاجب وقص الشارب وقلم الظفر تم وسنن الطهارة غسل اليدين قبل ادخالهما الاناء اذا استيقظ المتوضى من نومه والسواك وعند فقده يعالج بالاصبع والمضمضة والاستنشاق درر والمبالغة فيهما الا صائما تم وكيفيته ان يمضمض ثلثا ياخذ لكل مرة ماء جديدا ثم يستنشق كذلك ومسح الاذنين وهو سنة بماء الراس عندنا خلافا للشافعى رض وتخليل اللحية وقيل سنة عند ابى يوسف جايز عندهما رحمهما الله وتخليل الاصابع وتكرار الغسل الى الثلث والنية وهى فرض عند الشافعى واستيعاب راسه بالمسح وقال الشافعى رض السنة التثليث بمياه مختلفة وروى عن ابى حنيفة رحمه الله ان التثليث بماء واحد مشروع والترتيب وهو فرض عند الشافعى رض وتسمية الله تعالى فى ابتداء الوضوء مستحبة فى الاصح وان سماها فى الكتاب سنة ويسمى قبل الاستنجاء وبعده وهو الصحيح والبداية بالميامن فضيلة وقاية مسح ربع اللحية فرض والولاء سنة ومسح الرقبة مستحب مجمع ومنعنا فى مسح الراس مد الاصابع خلافا

اى الغذا والسحى هو فوق الزيادة المعتبر ... (هامش)

والعذار ... الوجه الى شحمة الاذن ...

الى صعد ... بشعور ... الى ... الرا ...

... والاستنشاق ... والاعتقال ... والمبالغة ...

لو فرج والاصح في مسح اللحية مسح ما يلاقي البشرة عند ابي حنيفة رحمه الله ويسقط ابو يوسف
او يستوعبها ويحكم هو بالاجزاء والطهوريته في ملاقات الممسوح الاناء ناويا للمسح لا بعد بها
خلافا لمحمد رح بزازيه كره ان يخص لنفسه اناء يتوضا به دون غيره كما كره ان يتعين لنفسه في
المسجد مكانا فصل في نواقض الوضوء وينقضه كل ما يخرج من السبيلين والدم والقيح اذا خرجا
من البدن فتجاوزا الى موضع يلحقه حكم التطهير والقي ملاء الفم وقال الشافعي رح الخارج من غير
السبيلين لا ينقض الوضوء وملاء الفم ان يكون بحال لا يمكنه ضبطه الا بكلفة وقال زفر رح
قليل القي وكثيره سواء وكذا لا يشترط السيلان ولو قاء متفرقا بحيث لو جمع يملاء الفم فعند ابي
يوسف يعتبر اتحاد المجلس وعند محمد يعتبر اتحاد السبب وهو الغثيان ثم ما لا يكون حدثا
لا يكون نجسا يروى ذلك عن ابي يوسف رح وهو الصحيح قال وهذا اذا قاء مرة او طعاما
او ماء فان قاء بلغما فغير ناقض عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وقال ابو يوسف ناقض
اذا ملاء الفم والخلاف في المرتقي من الجوف اما النازل من الراس فغير ناقض بالاتفاق ولو قاء
دما وهو علق يعتبر فيه ملاء الفم وان كان مايعا فكذلك عند محمد رح وعندهما ان سال بقوة
نفسه ينقض وان كان قليلا ولو نزل من الراس الى ما لان من الانف نقض بالاتفاق وينقضه
النوم مضطجعا او متكيا او مستندا الى شيء لو ازيل عنه لسقط بخلاف حالة القيام والقعود
والركوع والسجود في الصلوة وغيرها وهو الصحيح وينقضه الغلبة على العقل بالاغماء والجنون
وكذا القهقهة في كل صلوة ذات ركوع وسجود خلافا للشافعي رح ولم تكن حدثا في خارج الصلوة
والقهقهة ما يكون مسموعا له ولجيرانه والضحك ما يكون مسموعا له دون جيرانه وهو على ما قيل
يفسد الصلوة دون الوضوء والدودة تخرج من الدبر تنقض الوضوء فان خرجت من راس الجرح او
سقط منه اللحم لا ينقض والريح الخارج من قبل المراة وذكر الرجل لا ينقض ولو كانت مفضاة
يستحب لها الوضوء احتياطا فان قشرت نفطة فسال منها ماء او صديد او غيره ان سال من
راس الجرح نقض وان لم يسل لا ينقض وقال زفر ينقض في الوجهين وقال الشافعي لا ينقض
في الوجهين وهي مسئلة الخارج من غير السبيلين هذا اذا قشرها فخرج بنفسه اما اذا
عصرها فخرج بعصره لا ينقض لانه مخرج وليس بخارج تاتارخانيه وهذا اذا كان الخارج قليلا وان كان كثيرا
بحيث لو لم يعصرها لا يخرج شيء فانه ينقض وضوءه كما لو احتجم تاتارخانيه وفي نوادر هشام عن محمد
الشيخ اذا كان في عينه رمد او عمش او يسيل الدموع منها امره بالوضوء لوقت كل صلوة وفي

الظهيرية

الظهيرية الرمد الذي يكون في عين الانسان اذا سال عنه الما ينقض الوضوء وقاية وينقضه
القي رقيقا ان ساوى البزاق والمباشرة الفاحشة الا عند محمد رح ولا ينقضه مس المراة والذكر
مجمع لم يشترطوا الاعتبار في كون الخارج ناقضا ولم يقيدوا نوم القاعد بالطول خلافا لمالك
فيهما ويحكم ابو يوسف رح بنقض الوضوء لتعمد النوم في الصلاة خلافا لهما كنز ينقضه السكر
مختار ينقضه في القيح وان لم يملأ الفم فصل في الغسل وفرض الغسل المضمضة والاستنشاق
وغسل ساير البدن وعند الشافعي رح هما فيه صدر الشريعة وفي افتراض ادخال الماء واخل الجلدة
للاقلف اختلاف المشايخ تم وسنته ان يبدأ المغتسل فيغسل يديه وفرجه ويزيل النجاسة
ان كانت على بدنه ثم يتوضا وضوءه للصلاة الا رجليه ثم يفيض الماء على راسه وساير جسده
ثلثا ثم يتنحى عن ذلك المكان فيغسل رجليه ولو كان على لوح لا يؤخر غسل رجليه وليس
على المراة ان تنقض ضفايرها في الغسل اذا بلغ الماء اصول الشعر وليس عليها بل ذوابتها
هو الصحيح بخلاف اللحيه ويوجبه انزال المني على وجه الدفق والشهوة من الرجل والمراة
حالة النوم واليقظة وعند الشافعي رح خروج المني كيف ما كان يوجب الغسل ثم المعتبر عند ابي
حنيفه ومحمد رحمهما الله انفصاله عن مكانه على وجه الشهوة وعند ابي يوسف رح ظهوره ايضا وكذا
يوجبه التقاء الختانين من غير انزال وكذا الايلاج في الدبر ويجب على المفعول به احتياطا ولا يوجبه
وطي البهيمة وما دون الفرج من غير انزال والحيض والنفاس كنز وجب الغسل للميت ولمن اسلم
جنبا والا ندب تم وسن رسول الله صلى الله عليه وسلم الغسل يوم الجمعة والعيدين وعرفة و
الاحرام وقيل هذه الاربعة مستحبة وسمى محمد الغسل يوم الجمعة حسنا وقال مالك هو واجب ثم هذا
الغسل للصلاة عند ابي حنيفه رح هو الصحيح وفيه خلاف الحسن وتوم الحايض بالاغتسال للتنظيف
وان لم يقع فرضا عنها في الحج هذا وليس في المذي والودي غسل وفيهما الوضوء مجمع ولم يشترطوا
الدلك في صحة الغسل خلافا لمالك رح ولا يوجب ابو يوسف الغسل على مستيقظ وجد ماء رقيقا
ولم يتذكر احتلاما خلافا لهما خانيه انما يجب الغسل عندهما في المسئلة اذا كان ذكره ساكنا حين نام
واما اذا كان منتشرا فما وجد من البلل بعد الانتشار فلا يلزمه الغسل الا ان يكون اكبر رايه انه مني
فيلزمه الغسل كنز لا يجب الغسل باحتلام بلا بلل صدر الشريعة روى عن محمد رح اذا تذكر الاحتلام
والانزال واللذة ولم ير بللا كان عليها الغسل قال شمس الايمة الحلواني رح لا يوخذ بهذه
الرواية جوامع الفقه لو ادخلت اصبعها في فرجها او دبرها لا يجب الغسل في الاصح تم غلام لم

وعند الشافعي لا يصل الا بتجيع شعرها
والا ينقض وعند احمد في الحيض فقط ع

لو ايلج الملفوف بخرقة ان وجد لذة وجب
والا لا وعند الشافعي يجب مطلقا ع

وكذا الميتة وعند الثلاثة لا يشترط
الانزال في البهيمة والميتة ع

يبلغ الحلم ومثله يجامع امرأته وجب عليهما الغسل ولا يجب على الغلام ولكن يؤمر به تخلقا هذه
مذكورة في الوجيز **باب** الماء الذي يجوز به الوضوء وما لا يجوز الطهارة من الاحداث جائزة
بماء السماء والاودية والعيون والابار والبحار يجوز الوضوء بهذه المياه وان تغيرت بطول المكث
تم ولا يجوز بما اعتصر من الشجر والثمر اما الماء الذي يقطر من الكرمة يجوز التوضي به نوادر وماء الملح
لا يجوز الوضوء به لانه على خلاف طبع الماء لانه يجمد صيفا ويذوب شتاء وكذا ماء النفط ولا يجوز بما غلب
عليه غيره فاخرجه على طبع الماء كالاشربة والخل وماء الورد وماء الباقلي والمراق قال والمراد بماء
الباقلي ما تغير بالطبخ وان تغير بغير الطبخ يجوز التوضي به وتجوز الطهارة بماء خالطه شيء طاهر فتغير احد
اوصافه كماء المد والماء الذي اختلط به الاشنان والصابون والزعفران او اللبن وماء الزردج
بمنزلة ماء الزعفران هو الصحيح وقال الشافعي رح لا يجوز التوضي بماء الزعفران واشباه ذلك مما
ليس من جنس الارض لانه ماء مقيد قلنا اسم الماء باق فيعتبر الغالب والغلبة بالاجزاء لا بتغير
اللون هو الصحيح وان تغير بالطبخ بعد ما خلط به غيره لا يجوز التوضي به الا اذا طبخ فيه ما يقصد
به المبالغة كالاشنان ونحوه الا ان يغلب ذلك على الماء فيصير كالسويق المخلوط كنز لا يجوز بما
تغير بكثرة الاوراق تم وكل ما وقعت فيه نجاسة لم يجز الوضوء به قليلا كانت النجاسة او كثيرا و
قال مالك رح يجوز ما لم يتغير احد اوصافه وقال الشافعي رح يجوز ان كان الماء قلتين والماء
الجاري اذا وقعت فيه نجاسة جاز الوضوء منه اذا لم ير لها اثر وهو الطعم او الرائحة او اللون
والجاري ما لا يتكرر استعماله وقيل ما يذهب بتبنة منيه مسافر معه ما يحتاج اليه ومعه
ميزاب فلو صب على طرف الميزاب يتوضأ فيه وعند الجانب الاخر اناء يجتمع فيه قيل ذا طاهر
وطهور وفي الاصح لا تم والغدير العظيم لا يتحرك احد طرفيه بتحريك الطرف الاخر اذا وقعت
نجاسة في احد جانبيه جاز الوضوء من الجانب الاخر ثم عند ابي حنيفة رح انه يعتبر التحريك بالا‌غتسال
وهو قول ابي يوسف رح وعنه بالتحريك باليد وعن محمد بالتوضي وبعضهم قد روى ذلك
بالمساحة عشرا في عشر بذراع الكرباس وعليه الفتوى والمعتبر بالعمق ان يكون بحال لا ينحسر
بالاغتراف هو الصحيح قال وقوله في الكتاب جاز الوضوء من الجانب الاخر اشارة الى انه يتنجس
موضع الوقوع وعن ابي يوسف رح لا يتنجس الا بظهور النجاسة فيه كالماء الجاري وموت ما ليس
له نفس سائلة في الماء لا ينجسه كالبق والذباب والزنابير والعقارب ونحوها للحديث وقال
الشافعي ينجس للتحريم بخلاف دود الخل وسوس الثمار للضرورة وموت ما يعيش في الماء لا

الماء المستعمل لقربة او دفع حدث اذا استقر في مكان طاهر لا طهور وقال الشافعي في قول
واحمد رحمه الله وعليه الفتاوى وقال زفر ومالك والشافعي في اخر مطاهر العيون ع

ينجس كالسمك والضفدع البري والبحري سواء وقيل البري مفسد وما يعيش في الماء
ما يكون توالده ومثواه في الماء ومائي المعاش غير مائي المولد مفسد والماء المستعمل لا يطهر
الاحداث خلافا لمالك والشافعي رح وقال زفر وهو احد قولي الشافعي رح ان كان المستعمل
متوضيا فهو طهور وان كان محدثا فهو طاهر غير طهور وقال محمد رح وهو رواية عن ابي حنيفة
رحمه الله تعالى هو طاهر غير طهور مج هو الصحيح تم وقال ابو حنيفة وابو يوسف رحمهما الله تعالى هو
نجس ثم في رواية الحسن عن ابي حنيفة رح هو نجس نجاسة غليظة وفي رواية ابي يوسف رح
نجس نجاسة خفيفة والماء المستعمل هو ما ازيل به حدث او استعمل في البدن على وجه
القربة وهذا عند ابي يوسف رح وقيل هو قول ابي حنيفة رحمه الله تعالى ايضا وقال محمد رح
لا يصير مستعملا الا باقامة القربة ومتى يصير مستعملا والصحيح انه كما زايل عن العضو صار مستعملا
والجنب اذا انغمس في البئر لطلب الدلو فعند ابي يوسف الرجل بحاله لعدم الصب وهو
شرط عنده لاسقاط الفرض والماء بحاله لعدم الامرين وعند محمد كلاهما طاهران الرجل
لعدم اشتراط الصب والماء لعدم نية التقرب وعند ابي حنيفة رح كلاهما نجس لاسقاط
الفرض عن العضو باول الملاقات والرجل لبقاء الحدث في بقية الاعضاء وقيل عنه نجاسة
الرجل لنجاسة الماء المستعمل وعنه ان الرجل طاهر لان الماء لا يعطى له حكم الاستعمال
قبل الانفصال وهو اوفق الروايات وكل اهاب دبغ فقد طهر وجازت الصلاة فيه و
الوضوء به الا جلد الخنزير والادمي للحديث المعروف وهو بعمومه حجة على مالك في جلد الميتة
وعلى الشافعي في جلد الكلب تم ما يمنع النتن والفساد فهو دباغ وان كان تشميسا او تتريبا و
ما يطهر جلده بالدباغ يطهر بالذكاة وكذلك لحمه هو الصحيح وان لم يكن ماكولا وعظم الميتة وشعرها
طاهر وقال الشافعي رح نجس مج وشعر الانسان وعظمه طاهر وقال الشافعي نجس ونجس محمد
عين الفعل والحقاد بالسباع **فصل** في البئر اذا وقعت في البئر نجاسة نزحت ولو كان نزح ما
فيها من الماء طهارة لها فان وقعت فيها بعرة او بعرتان من بعر الابل او الغنم لم يفسد الماء
استحسانا لاجل القليل عفو للضرورة ولا ضرورة في الكثير وهو ما يستكثره الناظر في المروي عن
ابي حنيفة رح وعليه الاعتماد وقال ولا فرق بين الرطب واليابس والصحيح والمنكسر والخشي
والبعر وفي شاة تبعر في المحلب عند الحلب بعرة او بعرتين قالوا ترمى البعرة ويشرب اللبن ولا يعفى
عن القليل في الاناء على ما قيل وعن ابي حنيفة رح انه كان كالبئر في حق البعرة والبعرتين ولو

وعن الثاني ان الدهن النجس يصب عليه الماء فيطفو الدهن فيرفع ثلاث مرات
فيطهر وكذا العسل والدبس تموت فيه فارة يطبخ بالماء ثلثة حتى يعود في كل مرة الى ما كان عليه في الاول
لكن يخرج من حيز الانتفاع بزازيه

لو وقع شعر الخنزير في الماء القليل افسده عند ابي يوسف ولا يفسده عند محمد رح وهذه في البيع
الفاسد وان وقع فيها خرء الحمام والعصفور لا يفسده خلافا للشافعي رح وان بالت فيها شاة
ينزح الماء كله عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله تعالى وقال محمد لا ينزح الا اذا غلب الماء
فيخرج من ان يكون طهورا واصل الخلاف ان بول ما يوكل لحمه طاهر عنده نجس عندهما ثم عند ابي
حنيفة رحمه الله لا يحل شربه للتداوي ولا لغيره وعند ابي يوسف يحل للتداوي لا لغيره وعند محمد
يحل للتداوي وغيره لطهارته عنده وان ماتت فيها فارة او عصفور او صعوة او سودانية او
سام ابرص تنزح منها بعد اخراج الفارة ونحوها عشرون دلوا الى ثلثين بحسب كبر الدلو وصغرها
وان ماتت فيها حمامة او نحوها كالدجاجة والسنور نزح منها ما بين اربعين الى ستين وفي الجامع
الصغير اربعون او خمسون وهو الاظهر ثم المعتبر في كل بير دلوها التي يستقى به منها وقيل دلو يستقى فيه
صاع ولو نزح بدلو عظيم مرة مقدار عشرين دلوا جاز وان ماتت فيها شاة او آدمي او كلب نزح جميع
ما فيها وان انتفخ الحيوان فيها او تفسخ نزح جميع ما فيها صغر الحيوان او كبر وان كانت البير معينا لا
يمكن نزحها اخرجوا مقدار ما كان فيها من الماء وطريق معرفته ان تحفر حفيرة مثل موضع الماء من
البير ويصب فيها ما ينزح منها الى ان تملأ او ترسل فيها قصبة ويجعل لبلوغ الماء علامة ثم ينزح
منها مثل عشرة دلاء ثم تعاد القصبة فينظر كم انتقص فينزح لكل قدر منها عشرة دلاء وهذا
عند ابي يوسف رح وعن محمد مائتا دلو الى ثلثمائة وعن ابي حنيفة رح في الجامع الصغير في مثله
ينزح حتى يغلبهم الماء ولم تقدر الغلبة بشيء كما هو دابه وقيل يوخذ بقول رجلين لهما بصارة
في امر الماء وهذا اشبه بالفقه وان وجد في البير فارة او غيرها ولا يدرى متى وقعت ولم تنتفخ و
لم تتفسخ اعادوا صلاة يوم وليلة اذا كانوا توضوا منها وغسلوا كل شيء اصابه ماؤها وان كانت
قد انتفخت او تفسخت اعادوا صلاة ثلثة ايام ولياليها وهذا عند ابي حنيفة رح وقالا ليس عليهم
اعادة شيء حتى يتحققوا متى وقعت مجمع وطهر محمد البير والدلو الاخير نضطرخلافا لهما منيه
بير نجست ذهب ماؤها وجفت ثم عاد الماء ففي عودها نجسة روايتان غرف من حوض حمام وهذه
نجاسته والماء يدخل من الانبوب متتابعا لم يتنجس جنب ادخل كفه اناء لم يتنجس كذا رجله بيرا في
الاصح دون الاناء فصل في الاسار وغيرها وعرق كل شيء معتبر بسوره وسور الادمي وما يوكل
لحمه طاهر والجنب والحائض والكافر فيه سواء وسور الكلب نجس ويغسل الاناء من ولوغه ثلثا
وقال الشافعي يغسل سبعا وسور الخنزير نجس وسور سباع البهائم نجس خلافا للشافعي فيما سوى

الكلب

وفي المحيط لبن الاتان نجس في ظاهر الرواية وعن محمد طاهر لا يوكل وعن عين
الايمة الصحيح انه نجس نجاسة غليظة لانه حرام بالاجماع قال شمس الايمة اعتبار
سور الحمار بعرقه يدل على طهارته وبلبنه يدل على نجاسته فجعل لبنه نجسا ابن الهمام

الكلب والخنزير وسور الهرة طاهر مكروه عند ابي يوسف رح انه غير مكروه ثم قيل لحرمة اللحم وقيل
لعدم تحاميها النجاسة وهذا يشير الى التنزه والاول الى الاقرب من التحريم ولو اكلت فارة ثم شربت
على فورها الماء تنجس الا اذا مكث ساعة لغسلها فمها بلعابها قال والاستثناء على قول ابي
حنيفة وابي يوسف رحمهما الله تعالى ويسقط اعتبار الصب للضرورة وسور الدجاجة المخلاة وسباع
الطير مكروه ولو كانت محبوسة بحيث لا يصل منقارها الى ما تحت قدمها لا يكره وسور ما يسكن
البيوت كالحية والفارة مكروه وسور الحمار والبغل مشكوك فيه وقيل الشك في طهارته وقيل في
طهوريته هو الصحيح ولبنه طاهر وان حرم وعرقه لا يمنع جواز الصلاة وان فحش وسبب الشك
تعارض الادلة في اباحته وحرمته واختلاف الصحابة في نجاسته وطهارته وعن ابي حنيفة رح
انه نجس ترجيحا للحرمة والنجاسة احتياطا والبغل من نسل الحمار فيكون بمنزلته فان لم يجد غيرهما
يتوضأ بهما ويتيمم ويجوز ايهما قدم وقال زفر رح لا يجوز الا ان يقدم الوضوء وسور الفرس
طاهر عندهما لان لحمه ماكول وكذا عنده في الصحيح لان الكراهة لاظهار شرفه وان لم يجد
الا نبيذ التمر قال ابو حنيفة رح يتوضأ به ولا يتيمم وقال ابو يوسف رح يتيمم ولا يتوضأ وهو
رواية عن ابي حنيفة رحمه الله تعالى به قال الشافعي رح وقال محمد رح يتوضأ به ويتيمم واما
الاغتسال به فقد قيل يجوز عنده اعتبارا بالوضوء وقيل لا يجوز والنبيذ المختلف فيه ان
يكون حلوا رقيقا يسيل على الاعضاء كالماء وما اشتد منها صار حراما لا يجوز التوضي به و
ان غيرته النار فما دام حلوا فهو على هذا الخلاف وان اشتد فعند ابي حنيفة رحمه الله تعالى
يجوز التوضي به وعند محمد لا يجوز ولا يجوز التوضي بما سواه من الانبذة مجمع يحكم بالاغلب
في الاختلاط او ان اقلها طاهر لا بالتحري خلافا للشافعي رح باب التيمم ومن لم يجد الماء
وهو مسافر او خارج المصر وبينه وبين المصر نحو الميل او اكثر تيمم بالصعيد والميل هو المختار في
المقدار والمعتبر المسافة دون خوف الفوت ولو كان يجد الماء الا انه مريض فخاف ان استعمل الماء
اشتد مرضه تيمم ولا فرق بين ان يشتد مرضه بالتحرك او بالاستعمال واعتبر الشافعي خوف التلف
ولو خاف الجنب ان اغتسل بالماء ان يقتله البرد او يمرضه تيمم وهذا اذا كان خارج المصر ولو كان
في المصر فكذلك عند ابي حنيفة خلافا لهما والتيمم ضربتان يمسح باحديهما وجهه وبالاخرى يديه
الى المرفقين وينفض يديه بقدر ما يتناثر التراب كي لا يصير مثلة ولا بد من الاستيعاب في
ظاهر الرواية فيخلل الاصابع وينزع الخاتم والحدث والجنابة فيه سواء وكذا الحيض والنفاس

ويجوز التيمم عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى بكل ما كان من جنس الارض كالتراب والرمل والحجر والنورة والزرنيخ والكحل وقال ابو يوسف لا يجوز الا بالتراب والرمل وقال الشافعي رحمه الله لا يجوز الا بالتراب وهو رواية عن ابي يوسف ثم لا يشترط ان يكون عليه غبار عند ابي حنيفة رحمه الله وكذا يجوز بالغبار مع القدرة على الصعيد عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ولا يتيمم الا بصعيد طاهر منيه تيمم بالملح ان كان جبليا يجوز وان كان مائيا لا يجوز تم والنية فرض في التيمم وقال زفر ليس بفرض ثم اذا نوى الطهارة او استباحة الصلوة اجزاه ولا يشترط نية التيمم للحدث او الجنابة هو الصحيح من المذهب فان تيمم نصراني يريد به الاسلام ثم اسلم لم يكن متيمما عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وقال ابو يوسف رح هو متيمم وان توضا لا يريد به الاسلام ثم اسلم فهو متوضي خلافا للشافعي وان تيمم مسلم ثم ارتد والعياذ بالله ثم اسلم فهو على تيممه خلافا لزفر ولو تيمم لدخول المسجد او مس المصحف لا تجوز الصلاة به ولو تيمم لسجدة التلاوة تجوز الصلاة به وينقض التيمم كل شيء ينقض الوضوء وينقضه ايضا رؤية الماء اذا قدر على استعماله مجمع تبطل صلاته لو رؤيته مطلقا خلافا للشافعي وابطلناها لرؤيته متوضي اقتدا بمتيمم خلافا لزفر والوضوء بنبيذ التمر متعين عند ابي حنيفة فرؤيته تبطلها والتيمم في الاصح عنده كما يفتي به ابو يوسف فيتمهما واوجب محمد الجمع فيمضي فيها ويعيدها تم وخايف السبع والعدو والعطش عاجز والنايم عند ابي حنيفة قادر بقدر كما حتى لو مر على ما يكفي لطهارته بطل تيممه مجمع والمحصور فاقد الطهورين يوخر الصلاة عند ابي حنيفة رح ولا يتشبه بالمصلين وقالا يتشبه بهم ووافق محمد ابا حنيفة رحمهما الله تعالى في رواية عن محمد ولم يلزمه ابو يوسف بالاعادة لاداية في المصر بالتيمم اذا نجا من الحبس خلافا لهما تم ويستحب لعادم الماء وهو يرجو ان يجده في آخر الوقت ان يوخر الصلاة الى آخر الوقت فان وجد الماء والا تيمم وصلى وعن ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله تعالى في غير رواية الاصول ان التاخير حتم ويصلي بتيمم ما شاء من الفرايض والنوافل وعند الشافعي يتيمم لكل فرض ويجوز التيمم للصحيح في المصر اذا حضر جنازة والولي غيره فخاف ان اشتغل بالطهارة ان تفوته الصلاة مجمع وحكم محمد باعادة التيمم بجنازة اخرى خاف فوتها خلافا لهما تم ولا يجوز للولي وهو رواية الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله تعالى وهو الصحيح وكذلك من حضر العيد فخاف ان اشتغل بالطهارة ان يفوته العيد يتيمم فان احدث الامام والمقتدي في صلاة العيد تيمم وبنى عند ابي حنيفة رح وقالا لا يتيمم للبناء والخلاف فيما اذا بالوضوء ولو شرع بالتيمم تيمم وبنى ولا يتيمم للجمعة وان خاف الفوات لو توضا

ويتوضا فان ادرك الجمعة صلاها والا صلى الظهر وكذا اذا خاف فوت الوقت لو توضا لم يتيمم و يتوضا ويقضي ما فاته والمسافر اذا نسي الماء في رحله فتيمم وصلى ثم ذكر الماء لم يعدها عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وقال ابو يوسف يعيدها والخلاف فيما اذا وضعه بنفسه او وضعه غيره بامره والذكر في الوقت وبعده سواء وليس على المتيمم اذا لم يغلب على ظنه ان بقربه ماء ان يطلبه فان غلب على ظنه ان هناك ماء لم يجز له ان يتيمم حتى يطلبه ثم يطلب مقدار الغلوة ولا يبلغ ميلا كيلا ينقطع عن رفقته وان كان مع رفيقه ماء طلب منه قبل ان يتيمم فان منعه منه تيمم ولو تيمم قبل الطلب اجزاه عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا لا يجزيه وان ابى ان يعطيه الا بثمن المثل وعنده ثمنه لا يجزيه التيمم ولا يلزمه الغبن الفاحش مجمع يجيزه قبل الوقت خلافا للشافعي رح ونكتفي لو اجد ماء غير كاف بالتيمم خلافا له ونعتبر الاغلب من الجريح والصحيح فيتيمم او يغسل ولا يورع خلافا له ولو بقيت لمعة فتيمم للجنابة ثم احدث فتيمم له ثم وجد ماء غير كاف لهما يوجب ابو يوسف صرفه الى اللمعة ويبقى تيممه للحدث وابطلهما محمد رح فيصرفه اليهما وتيمم له لو تيمم للحدث بالجنب ابو يوسف تقديمه على الوفي اليهما و منعه محمد عادية ان كان لا يقدر على الوضوء ان لم يكن معه احد يوضيه تيمم وان كان معه من يوضيه مجانا لا يتيمم فان لم يوضيه الا ببدل جاز له التيمم عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى قبل البدل او كثر واذا لم يكن للمريض من يتيممه يدع الصلاة عندهما وعند ابي يوسف يومي ايماء بغير طهارة ثم اذا قدر على الوضوء يعيد ومن شلت يده ولا يجد احدا يوضيه يمسح يده على الارض ووجهه على الحايط والمسافر اذا تيمم لعدم الماء ثم مرض مرضا يبيح له التيمم على تقدير كونه مقيما لم تجز الصلاة بذلك التيمم

باب المسح على الخفين

المسح على الخفين جايز بالسنة والاخبار فيه مستفيضة حتى قيل ان من لم يره كان مبتدعا لكن من رآه ثم لم يمسح اخذا بالعزيمة كان ماجورا ويجوز من كل حدث موجب للوضوء اذا لبسهما على طهارة كاملة ثم احدث فلا يجوز لمعذور اذا لبس الخف على السيلان ثم خرج الوقت وكذا لا يجوز للمتيمم اذا لبس ثم رأى الماء قال رح قوله اذا لبسهما على طهارة كاملة لا يفيد اشتراط الكمال وقت اللبس بل وقت الحدث وهو المذهب عندنا حتى لو غسل رجليه ولبس الخف ثم اكمل الطهارة ثم احدث يجزيه المسح عندنا ويجوز للمقيم يوما وليلة وللمسافر ثلثة ايام ولياليها وابتداؤها عقيب الحدث والمسح على ظاهرهما خطوطا بالاصابع يبدا من قبل الاصابع الى الساق والمسح على ظاهره حتى لا يجوز على باطن الخف و عقبه وساقه والبداءة من الاصابع استحباب وفرض ذلك مقدار ثلث اصابع من اصابع

وقال مالك في رواية لا يمسح المقيم وعنه تقيع غير موقت
وقال مالك لا توقيت للماسح ويجب نزعهما كل جمعة
وعند الشافعي ومالك يسن مسح باطن القدمين

اليد وقال الكرخي من اصابع الرجل اصغرها هو الصحيح وان كان اقل من ذلك جاز وقال زفر
والشافعي رحمهما الله تعالى لايجوز وان قل ولامعتبر بدخول الانامل اذا كانت لاتتفرج عند المشي
ويعتبر هذا القدر في كل خف على حدة فيجمع الخرق في خف واحد ولايجمع في خفين ولايجوز المسح لمن
وجب عليه الغسل وينقض المسح كل شيء ينقض الوضوء وينقضه ايضا نزع الخف وكذا نزع احدهما
وكذا مضي المدة واذا تمت المدة نزع خفيه وغسل رجليه وصلى وليس عليه اعادة بقية الوضوء
وكذا نزع قبل المدة كنز ينقضه مضي المدة ان لم يخف ذهاب رجله من البرد تم وحكم النزع يثبت
بخروج القدم الى الساق وكذا اكثر القدم هو الصحيح مجمع اخراج العقب ينقضه عند ابي حنيفه
ويعتبر ابو يوسف رح خروج الاغلب من القدم واجازه محمد لبقاء الممكن وقايه خروج اكثر العقب
الى الساق نزع تم ومن ابتدا بالمسح وهو مقيم فسافر قبل تمام يوم وليلة مسح ثلثة ايام ولياليها
ولو استكمل مدة الاقامة ثم سافر نزع احد خفيه ولو اقام وهو مسافر ان استكمل مدة الاقامة نزع
خفيه وان لم يستكمل اتمها ومن لبس الجرموق فوق الخف مسح عليه خلافا للشافعي واذا لبس
الجرموق بعد ما احدث لايجوز المسح عليه ويجوز المسح على خف ذي طاقين ولو كان الجرموق
من كرباس لايجوز عليه الا ان تنفذ البلة الى الخف مجمع واعتبرناه مطلقا للنزع احد الجرموقين
خلافا لزفر تم ولايجوز المسح على الجرموقين عند ابي حنيفه رحمه الله تعالى الا ان يكونا مجلدين
او منعلين وقالا يجوز اذا كانا ثخينين لايشفان لانه يمكنه المشي اذا كان ثخينا وهو ان
يستمسك على الساق من غير ان يربط بشيء وعنه رجع الى قولهما وعليه الفتوى قنيه مسح على خف
متخذ من لبد جاز تم ولايجوز مسح العمامة والقلنسوة والبرقع والقفازين ويجوز المسح على الجباير
وان شدها على غير وضوء ويكتفى بالمسح على اكثرها ذكره الحسن ولايتوقت فان سقطت الجبيرة عن
غير برء لايبطل المسح وان سقطت عن برء بطل وان كان في الصلاة استقبل مجمع مسح الجبيرة مستحب
عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وقال واجب وقيل الوجوب وفاقا ويمسح المفتصد والجرح على جميع
العصابات ان ضره حلهما كنز والمسح يجمع مع الغسل ولا يفتقر الى النية في مسح الخف والرأس
مختار وضع على شقاق رجله دواء لايصل الماء تحته يجر الماء على ظاهر الدواء عماديه
اذا كان برجله جراحة يضرها الغسل ولبس الخف على الاخرى مسح لانه بمنزلة من ليس له
الا رجل واحدة ولو شد الخرقة على الجراحة ولبس الخفين مسح عليهما لان المسح على الجبيرة كالغسل

باب الحيض والاستحاضة وقايه

هو دم ينفضه رحم بالغة لاداء بها اقل الحيض ثلثة ايام
ولياليها فما نقص من ذلك فهو استحاضة وعند الشافعي رحمه الله خمسة عشر يوما وتراه المرأة
من الحمرة والصفرة والكدرة في ايام الحيض حيض حتى ترى البياض خالصا وقال ابو يوسف رح
لاتكون الكدرة حيضا الا بعد الدم مجمع الا لسبق حمرة او صفرة تم واما الخضرة فالصحيح ان
المرأة اذا كانت من ذوات الاقراء تكون حيضا وان كانت كبيرة لاترى غير الخضرة لايكون
حيضا والحيض يسقط عن الحايض الصلاة ويحرم عليهما الصوم وتقضي الصوم ولاتقضي الصلاة
ولم توجب قضاها ممكنة في اول الوقت لطرده وتعكس لو بقي منه بعد الاهلية قدر التحريمة مجمع
ولو طهرت وقد بقي من وقت العصر او العشا قدر صلاة ركعة تلزمها بها الا بالظهر والمغرب
معهما خلافا للشافعي رحمه الله او حاضت وقد بقي اقل من قدر اداء الوقتية يقينا الوجوب
خلافا لزفر رح تم ولا تدخل المسجد وكذا الجنب مختار الآخرون تم وقال الشافعي يجوز الدخول
على وجه العبور في المرور ولا تطوف في البيت ولا يأتيها زوجها مجمع وقربان ما تحت الازار
حرام عند ابي يوسف رح وخص محمد شعار الدم مختار يكفر مستحله منيه من قرب امرأته الحايض
استغفر الله ويتصدق بنصف دينار تم وليس للحايض والجنب والنفساء قراءة القرآن
وقال مالك يجوز للحايض وعند الطحاوي يجوز قراءة ما دون الآية وليس لهم مس المصحف
الا بغلافه وغلافه ما يكون متجافيا عنه دون ما هو متصل به كالجلد المشرز هو الصحيح
ويكره مسه بالكم هو الصحيح بخلاف كتب الشريعة حيث يرخص في مسها بالكم ولا بأس
بدفع المصحف الى الصبيان هو الصحيح منيه للحايض والجنب زيارة قبر ودخول مصلى و
قراءة دعوات مختار يجوز للجنب الذكر والتسبيح والدعا تم واذا انقطع دم الحيض لاقل من
عشرة ايام لم يحل وطيها حتى تغتسل ولو لم تغتسل ومضى عليها ادنى وقت صلاة بقدر
ان يقدر على الاغتسال والتحريمة حل وطيها ولو كان انقطع الدم دون عادتها فوق الثلث لم
يقربها حتى تمضي عادتها وان اغتسلت وان انقطع الدم لعشرة ايام حل وطيها قبل الغسل
والطهر اذا تخلل بين الدمين في مدة الحيض فهو كالدم المتوالي هذا احدى الروايات عن
ابي حنيفه وعند ابي يوسف وهو رواية عن ابي حنيفة رحمه الله تعالى وقيل آخر اقواله ان
الطهر اذا كان اقل من خمسة عشر يوما لا يفصل وهو كالدم المتوالي والاخذ بهذا القول
ايسر مجمع ولو تخلل طهر في الاربعين فهو نفاس عند ابي حنيفه رح وجعلا ما بين اقل
الطهر حيضا ان صلح وجعل محمد رح الثلث في الحيض فاصلة ان زادت على الدمين

وقالا ما تخلل فی مدة تربع مطلقا ومنع محمد رح بدء الحیض وختمه بالطهر واجازه ان اکتنفها
الدم تم واقل الطهر خمسة عشر یوما ولا غایة لاکثره الا اذا استمر اللون واحتیج الی نصب العادة ودم
الاستحاضة کالرعاف لا یمنع الصوم ولا الصلوة ولا الوطی واذا زاد الدم علی عشرة ایام ولها
عادة معروفة دون العشرة ردت الی ایام عادتها والذی زاد استحاضة مجمع ولم یامرها بالاستظهار
بثلثة ان امکن فی خمسة عشر والا فبیومین ویوم خلافا لمالک رح ولا یشترط ابو یوسف الاعادة
لنقل العادة خلافا لهما ولو رات فیما وما قبلهما اجتمع نصابا فهو موقوف علی نوبة اخری عند ابی
حنیفة رحمه الله تعالی وقالا حیض تم واذا ابتدات بعد البلوغ مستحاضة فحیضها عشرة ایام من کل
شهر والباقی استحاضة مجمع وتترک الالحاق بالتقدیر فیا لاقل او الوسط خلافا للشافعی رح

فصل فی المعذورین المستحاضة ومن به سلس البول والرعاف الدائم والجرح الذی لا یرقا
یتوضؤن لوقت کل صلاة فیصلون بذلک الوضوء فی الوقت ما شاؤا من الفرائض والنوافل
وقال الشافعی رح تتوضا المستحاضة لکل مکتوبة ثم عند علمائنا الثلثة اذا خرج الوقت بطل
وضوءهم واستانفوا الوضوء لصلاة اخری وقال زفر رح استانفوا اذا دخل الوقت فان
توضؤا حین دخل حین تطلع الشمس اجزاهم حتی یذهب وقت الظهر وهذا عند ابی حنیفة رح
ومحمد رح وقال ابو یوسف وزفر رحمهما الله تعالی اجزاهم حتی یدخل وقت الظهر قال وحاصله
ان طهارة المعذور عند خروج الوقت بالحدث السابق عند ابی حنیفة ومحمد رحمهما الله تعالی
وبهما کان عند ابی یوسف رح وفائدة الاختلاف لا تظهر الا فیمن توضا قبل الزوال کما ذکرنا
او قبل طلوع الشمس والمراد بالوقت وقت المفروضة حتی لو توضا المعذور لصلاة العید له ان
یصلی الظهر به عندهما وهو الصحیح لانه بمنزلة صلاة الضحی والمستحاضة هی التی لا یمضی علیها وقت
صلاة الا والحدث الذی ابتلیت به یوجد فیه وکذا کل من هو فی معناها وهو من ذکرناه ومن
به استطلاق البطن او انفلات الریح

فصل فی النفاس والنفاس هو الدم الخارج
عقیب الولادة والدم الذی تراه الحامل ابتداء او حال ولادتها قبل خروج الولد
استحاضة وان کان ممتدا وقال الشافعی رح حیض اعتبارا بالنفاس وبعد خروج الولد
یکون نفاسا فیما یروی عن ابی حنیفة ومحمد رحمهما الله والسقط الذی استبان بعض
خلقته ولد حتی تصیر المراة نفساء وتصیر الامة به ام ولد وتنقضی العدة به وقایة ویقع المعلق
بالولد تم واقل النفاس لا حد له واکثره اربعون یوما والزائد استحاضة وقال الشافعی رحمه الله

اکثره ستون یوما مجمع وترکوا استعلامه من النساء خلافا لمالک تم وان جاوز الدم الاربعین
ولو کانت ولدت قبل ذلک ولها عادة فی النفاس ردت الی ایام عادتها وان لم یکن لها
عادة فابتداء نفاسها اربعون یوما وان ولدت ولدین فی بطن واحد فنفاسها ما خرج
من الولد الاول عند ابی حنیفة وابی یوسف رحمهما الله تعالی وان کان بین الولدین
اربعون یوما وقال محمد رح من الولد الاخیر وهو قول زفر رح فتنقضی العدة بالاخیر اجماعا

باب الانجاس وتطهیرها تطهیر النجاسة واجب من بدن المصلی وثوبه والمکان الذی
یصلی فیه ویجوز تطهیر النجاسة بالماء وبکل مائع طاهر یمکن ازالتها به کالخل وماء الورد ونحوهما
اذا عصر انعصر وهذا عند ابی حنیفة وابی یوسف رحمهما الله تعالی وقال محمد وزفر و
الشافعی رحمهم الله تعالی لا یجوز الا بالماء ولا فرق بین الثوب والبدن وهو قول ابی حنیفة
رحمه الله تعالی واحدی الروایتین عن ابی یوسف وعنه انه فرق بینهما فلم یجوز فی البدن
بغیر الماء واذا اصاب الخف نجاسة لها جرم کالروث والعذرة والدم والمنی فجفت فدلکه
بالارض جاز وهذا استحسان وقال محمد رح لا یجوز وهو القیاس الا فی المنی خاصة وفی
الرطب لا یجوز حتی یغسله وعن ابی یوسف رح انه اذا مسح بالارض حتی لم یبق اثر النجاسة
یطهر لعموم البلوی وعلیه مشایخنا وان اصابه بول فیبس لم یجز حتی یغسله وکذا کل ما لا جرم له
کالخمر وقیل ما یتصل به من التراب والرمل جرم له والثوب لا یجزی فیه وان یبس والمنی نجس یجب
غسل رطبه فاذا جف علی الثوب اجزاء فیه الفرک ولو اصاب البدن قال مشایخنا یطهر بالفرک
لان البلوی فیه اشد وعن ابی حنیفة رحمه الله تعالی لا یطهر الا بالغسل منیه ارض اصابتها
نجاسة فیبست وذهب اثرها ثم اصابها ماء او منی اصاب ثوبا فیبس ففرک فاصابها ماء
فی وده بجسادو ایتان فیهما تم والنجاسة اذا اصابت المراة او السیف اکتفی بمسحهما وان
اصابت الارض نجاسة فجفت بالشمس وذهب اثرها جازت الصلاة علی مکانها وقال زفر
والشافعی رح لا یجوز ولا یجوز التیمم بالاجماع وقدر الدرهم وما دونه من النجاسة المغلظة
کالدم والبول والخمر وخرء الدجاج وبول الحمار تجوز الصلاة معه وان زاد لم تجز وقال
زفر والشافعی رحمهما الله تعالی قلیل النجاسة وکثیرها سواء مختار وکل ما خرج من بدن
موجب للتطهیر فنجاسته غلیظة وکذا بول الفارة والصغیر اکل او لم یاکل تم ثم یروی اعتبار
الدرهم من حیث المساحة وهو قدر عرض الکف فی الصحیح ویروی من حیث الوزن وهو

الدرهم الكبير المثقال وقيل في التوفيق بينهما ان الاولى في الرقيق والثانية في الكثيف وانما كانت نجاسة هذه الاشيا مغلظة لانها تثبت بدليل مقطوع به وان كان مخففا كبول ما يوكل لحمه جازت الصلاة معه حتى يبلغ ربع الثوب يروى ذلك عن ابي حنيفة رحمه الله تعالى وعنه ربع ادنى ثوب تجوز فيه الصلوة كالميزر وقيل ربع الموضع الذي اصابه كالذيل والدخريص والكم وعن ابي يوسف رح انه شبر في شبر وانما كان مخففا عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله تعالى لمكان الاختلاف في نجاسته او لتعارض النصين على اختلاف الاصلين مجمع والتخفيف والتغليظ بتعارض النصين وعدمه عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وقالا بالاختلاف وعدمه تم واذا اصاب الثوب من الروث او اخثاء البقر اكثر من قدر الدرهم لم تجز الصلاة فيه عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وقالا يجزيه حتى يفحش ولا فرق بين ماكول اللحم وغير ماكول اللحم وزفر رح فرق بينهما فوافق ابا حنيفة رحمه الله تعالى في غير الماكول ووافقهما في الماكول وعن محمد رح انه لما دخل الري وراى بلوى الناس افتى بان الكثير الفاحش لا يمنع ايضا وقاسوا عليه طين بخارى وعند ذلك رجوعه في الخف يروى وان اصابه بول الفرس لم يفسده حتى يفحش عند ابي يوسف وابي حنيفة رحمهما الله وعند محمد لا يمنع وان فحش وان اصابه خرء ما لا يوكل لحمه من الطيور اكثر من قدر الدرهم اجزات الصلاة فيه عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله تعالى وقال محمد رح لا يجوز وقد قيل ان الاختلاف في النجاسة وقد قيل في المقدار هو الاصح وان وقع في الاناء قيل يفسده وقيل لا يفسده وان اصابه من دم السمك ومن لعاب البغل والحمار اكثر من قدر الدرهم اجزات الصلاة فيه وعن ابي يوسف انه اعتبر في دم السمك الكثير الفاحش وبيضه تغير صفرتها وما لا تتنجس هذه في باب المياه مجمع ويلحق ابو يوسف بالخفيفة لعاب البغل والحمار وطهراه تم وان انتضح عليه من البول مثل رؤس الابر فذلك ليس بشي والنجاسة ضربان مرئية وغير مرئية فما كان منها مرئيا فطهارتها زوال عينها لان النجاسة حلت المحل باعتبار العين فتزول بزوالها الا ان يبقى من اثرها ما يشق ازالته وهذا يشير الى انه لا يشترط الغسل بعد زوال العين وان قل بالغسل مرة واحدة وفيه كلام وما ليس بمرئي فطهارته ان يغسل حتى يغلب على ظن الغاسل انه قد طهر وقدر بالثلث وبالسبع خطفا للوسوسة كما في الاستنجاء ثم لا بد من العصر في كل مرة في ظاهر الرواية وقاية يعصره ان امكن والا يغسل ويترك الى عدم التقاطر ثم وثم هكذا منية اذا كانت النجاسة بولا او ماء فصب الماء عليه كفاه بلا عصر على ما روي عن

ابي

ابي يوسف في جنب صب الماء على جسده في الحمام ثم على ان ازاره يطهر بلا عصر مجمع بخلاف الماء الوارد كالمورود خلافا للشافعي رحمه الله ويشترط ابو يوسف رح الصب لطهارة العضو والحقه محمد رح بالثوب حيث يغسل في ثلث اجانات وثلاثا في اجانة بمياه وعصر فيطهر ويفتي ابو يوسف رح لطهارة غير المنعصر بغسله وتجفيفه ثلثا وبحسه محمد ابدا والصحيح الاعتبار بالظن ولا يطهر ابو يوسف ما احترق بالنار وخالف محمد ابا يوسف وهو المختار ويطهر الخرء من ماكول الطيور الا البط و الدجاج والاوز وبيضها الضعيف القشر بعد الموت خلافا للشافعي وانفحة الميتة طاهر و لبنها طاهر عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وقالا نجس وتطهر الجامدة بالغسل وقاية ويطهر البساط يجري الماء عليه ليلة والاجر المفروش باليبس وذهاب الاثر وكذا الخص يعني بوارية وشجر وكلاء قايم في الارض هو المختار وما قطع منها بغسله لا غير ويطهر ملح كان حمارا ويصلي على ثوب بطانته نجس وعلى طرف بساط طرفه الاخر منه نجس تحرك احدهما بتحريك الاخر او لا وفي ثوب ظهر فيه ندوة ثوب رطب نجس لف فيه لا كما يقطر شي لو عصر او وضع رطبا على تطين بطين فيه سرقين ويبس وتنجس طرف منه فنسيه وغسل طرفا اخر بلا تحر كحنطة بال عليها حمر تدوسها فغسل او ذهب بعضها فيطهر ما بقي ولو راى في ثوبه نجاسة لا يدري متى اصابته يقدر بالثلث في البالي وبيوم وليلة في الطري هذه في السر منية توضا ووضع قدميه على ارض نجسة ان كانت صلبة يابسة ولم يبق لا شيء عليه وان كانت رطبة والرجل يابسة وبدت الرطوبة في قدميه تنجسا كلب اخذ عضو رجل او ثوبه حالة المزاح نجسه وحالة الغضب لا كلب دخل الماء ثم نفض نفسه فاصاب شيا نجسه ولو نفض من المطر لا اذا لم يصل الى جلده جرى المطر في ميزاب من سطح لم يخل من العذرات فالماء طاهر اذا كان اكثر السطح طاهرا وكذا ان كانت العذرة عند الميزاب واكثر الماء يلاقي العذرة غسالة الميت لا تنجس ثوب غاسلها ما دام في غسله في الاصح ما طاهر اختلط بتراب نجس او عكسه فهو نجس في الاصح وقيل العبرة للغالب تطهر الارض من بول قبل جفافه بغسلها ثلثا وتنشف الماء بخرقة **فصل في الاستنجاء** الاستنجاء سنة ويجوز فيه الحجر وما قام مقامه يمسحه حتى ينقيه وليس فيه عدد مسنون وقال الشافعي رح لا بد من التثليث ولو استنجى بحجر له ثلثة احرف جاز بالاجماع وغسله بالماء افضل وقيل سنة في زماننا ويستعمل الى ان يقع في غالب ظنه انه قد طهر ولا يقدر بالمرات الا اذا كان موسوسا فيقدر بالثلث في حقه وقيل بالسبع واذا جاوزت النجاسة عن مخرجها لم يجز فيها الا الماء قال في بعض النسخ الا الماء ثم المعتبر في المقدار

ودا، موضع الاستنجاء عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله تعالى وعند محمد رح مع موضع
الاستنجاء ولا يستنجي بعظم ولا بروث ولا بطعام ولا بيمينه ولو فعل يجزيه لحصول المقصود وقا
الاستنجاء من كل حدث غير النوم والريح سنة يدبر بالحجر الاول ويقبل بالثاني ويدبر بالثالث
صيفا ويقبل الرجل بالاول ويدبر بالثاني شتاء وغسله بعد الحجر ادب فيغسل يديه ثم يرخي المخرج
بمبالغة ويغسله ببطن اصبع او اصبعين او ثلث لا برؤسها ثم يغسل يديه ثانيا منيه ترك الاستنجا
مع ستر العورة افضل من عكسه لا باس باستدبار مستنج ما لم يرفع ذيله ولو توضأ ثم استنجى لم
يحسب وضوءه **كتاب الصلوة** المواقيت اول وقت الفجر الثاني وهو البياض المعترض
في الافق واخر وقتها ما لم تطلع الشمس ولا معتبر بالفجر الكاذب وهو البياض الذي يبدأ طولا ثم يعقبه
الظلام واول وقت الظهر اذا زالت الشمس واخر وقتها عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى اذا صار
ظل كل شيء مثليه سوى في الزوال وقالا اذا صار ظل كل شيء مثله وهو رواية عن ابي حنيفة رح وفي
الزوال هو الفيء الذي يكون للاشياء وقت الزوال اول وقت العصر اذا خرج وقت الظهر على القولين
واخر وقتها ما لم تغرب الشمس واول وقت المغرب اذا غربت الشمس واخر وقتها ما لم يغب الشفق و
قال الشافعي مقدار ما يصلي فيه ثلث ركعات ثم الشفق هو البياض الذي في الافق بعد الحمرة عند
ابي حنيفة رحمه الله تعالى وقال هو الحمرة وهو رواية عن ابي حنيفة رحمه الله وهو قول الشافعي رح
وقاية وبه يفتى تم واول وقت العشاء اذا غاب الشفق واخره ما لم يطلع الفجر الثاني واول
وقت الوتر بعد العشاء واخره ما لم يطلع الفجر وعند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وقته وقت العشاء
الا انه لا يقدم عليه عند التذكر كنز ومن لم يجد وقتهما لم يجبا مجمع ولا يجمع بسفر او مطر خلافا
للشافعي رح وقاية ومن طهرت في وقت عصر او عشاء صلاهما فقط ومن هو اهل قبض في اخر
وقته يقضيه لا من حاضت فيه **فصل** ويستحب بالفجر وقاية حيث يمكنه ترتيل
اربعين ماية او اكثر ثم اعادته ان ظهر فساد وضوءه تم وقال الشافعي رحمه الله تعالى
يستحب التعجيل في كل صلوة ويستحب الابراد بالظهر في الصيف والمعتبر تغير القرص وهو
ان تصير بحال لا تحار فيه الاعين وهو الصحيح والتاخير اليه مكروه ويستحب تعجيل المغرب وتاخير
العشاء الى ما قبل ثلث الليل وقيل في الصيف يعجل كيلا تتقلل الجماعة والتاخير الى نصف الليل مباح
والى النصف الاخر مكروه ويستحب في الوتر لمن يالف صلاة الليل ان يوخر الى اخر الليل فان لم يثق
بالانتباه اوتر قبل النوم واذا كان يوم غيم فالمستحب في الفجر والظهر والمغرب تاخيرها وفي

يكره الصلوة بعد خروج الامام للخطبة وعند محمد ومالك فيهما فقط وعند
الشافعي واحمد لا فيهما وقيل صلاة العيد الا في رواية عن مالك لو صلى
العيد في المسجد ع

العصر والعشاء تعجيلها وعن ابي حنيفة رحمه الله التاخير في الكل للاحتياط ويستحب لطامع الجماعة
ان يوخر الصلاة الى اخر الوقت هذه في اليتيم مجمع ولا تقتل تارك الصلاة عمدا غير جاحد خلافا للشافعي ويحكم
باسلامه لا اقتداء خلافا له **فصل الاوقات التي تكره فيها الصلوة** لا تجوز الصلاة الا عند طلوع
الشمس ولا عند قيامها في الظهيرة ولا عند غروبها الا عصر يومه وقال الشافعي القضاء جايز في هذه
الاوقات وكذا النوافل بمكة واباح ابو يوسف النفل يوم الجمعة وقت الزوال وتكره صلاة الجنازة
وسجدة التلاوة في هذه الاوقات فلو صلى فيها او سجد سجدة جاز مجمع وينعقد النفل بالشروع في
هذه الاوقات لا الفرض تم وعند ابي حنيفة رح انه لو قطع لا يجب القضاء والاظهر انه يجب هذه مذكورة
في اخر الصوم ويكره ان يتنفل بعد الفجر حتى تطلع الشمس وبعد العصر حتى تغرب الشمس ولا باس بان يصلي
في هذين الوقتين الفوايت ويسجد للتلاوة ويصلي على الجنازة ولا يصلي المنذور مجمع ويلحق ابو يوسف
بها المنذور تم ولا يصلي ركعتي الطواف ولا الذي شرع فيه ثم افسده ويكره ان يتنفل بعد طلوع الفجر
باكثر من ركعتي الفجر ولا يتنفل بعد الغروب قبل الفرض ولا اذا خرج الامام للخطبة يوم الجمعة الا ان يفرغ
باب الاذان الاذان سنة للصلوة الخمس والجمعة دون ما سواها وصفة الاذان معروفة ولا ترجيع
فيها خلافا للشافعي وهو ان يرجع فيرفع صوته بالشهادتين بعد ما خفض بهما مجمع ولم يقتصر في التكبير
على ثنتين خلافا لمالك تم وتزيد اذان الفجر بعد الفلاح الصلاة خير من النوم مرتين والاقامة مثل الاذان
الا انه يزيد فيها بعد الفلاح قد قامت الصلوة مرتين وقال الشافعي الاقامة فرادى الا قوله قد قامت
الصلوة مرتين ويترسل في الاذان ويحدر في الاقامة ولا تكرهما من غيره خلافا للشافعي تم ويستقبل بهما
القبلة ولو ترك الاستقبال جاز ويكره ويحول وجهه للصلاة والفلاح يمنة ويسرة وان استدار في
صومعته فحسن اذا لم يستطع تحويل وجهه يمينا وشمالا مع ثبات قدميه مكانهما والافضل للمؤذن ان يجعل
اصبعيه في اذنيه وان لم يجعل فحسن لانه ليس بسنة اصلية والتثويب في الفجر حي على الصلوة حي على
الفلاح مرتين بعد الاذان والاقامة حسن وكره في ساير الصلاة والمتاخرون استحسنوه في الصلاة
كلها قال ابو يوسف لا ارى باسا بان يقول المؤذن للامير في الصلاة كلها السلام عليك ايها الامير ورحمة الله
وبركاته حي على الصلاة حي على الفلاح يرحمك الله تعالى واستبعده محمد وعلى هذا القاضي والمفتي
ويجلس بين الاذان والاقامة الا في المغرب ويفصل بينهما فيها بسكتة وهذا عند ابي حنيفة
يجلس ايضا في المغرب جلسة خفيفة وقال الشافعي يفصل بركعتين ويستحب للمؤذن ان يكون عالما
بالسنة وقاية ويؤذن بلا لحن عالما بالاوقات لينال الثواب تم ويؤذن للفايتة ويقيم وعند

الشافعي تكفيه الاقامة فان فاتته صلوات اذّن للاول واقام وكان مخيرا في البواقي ان شاء اذن واقام وان شاء اقتصر على الاقامة وينبغي ان يؤذن ويقيم على طهر وان اذن على غير وضوء جاز ويكره ان يقيم على غير وضوء ويروى انه لا يكره الاقامة ايضا ويروى انه يكره الاذان ايضا ويكره ان يؤذن وهو جنب رواية واحدة ويعاد الاذان لا الاقامة وكذا المراة اذا اذنت يستحب ان يعاد ليقع على وجه السنة ويكره اذان الصبي ويجزي وقا ويكره اذان المجنون والسكران في شرحها يستحب ان يعاد كز كره اذان الفاسق والقاعد لا اذان العبد وولد الزنا والاعمى والاعرابي تم ولا يؤذن لصلاة قبل دخول وقتها ويعاد في الوقت وقال ابو يوسف وهو قول الشافعي يجوز للفجر في النصف الاخير من الليل والمسافر يؤذن ويقيم فان تركهما جميعا يكره ولو اكتفى جاز بالاقامة فان صلى في بيته في المصر يصلي باذان واقامة وان تركهما جاز كز وندبهما لا للنساء ولا يتكلم فيهما وقا ويأتي بهما المصلي في المسجد جماعة وكره تركهما ويقوم الامام والقوم عند حي على الصلوة ويشرع عند قد قامت الصلوة مختا وان كان الامام غايبا او هو المؤذن لا يقوموا حتى يحضر

باب شروط الصلوة تتقدمها يجب على المصلي ان يقدم الطهارة من الاحداث والانجاس وستر عورته وعورة الرجل تحت السرة الى الركبة فالسرة ليست من العورة عندنا خلافا للشافعي والركبة من العورة خلافا له وبدن العورة كله عورة الا وجهها وكفيها فالقدم عورة وروي انها ليست بعورة وهو الاصح فان صلت وربع ساقها او ثلثها مكشوف تعيد الصلاة عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وان كان اقل من الربع لا تعيد وعند ابي يوسف رح لا تعيد ان كان اقل من النصف وفي النصف عنه روايتان والشعر والبطن والفخذ على هذا الاختلاف قال والمراد به النازل من الراس هو الصحيح والعورة الغليظة على هذا الاخلاق والذكر يعتبر بانفراده والانثيان هو الصحيح وما كان عورة من الرجل فهو عورة بالامة بطنها وظهرها عورة وما سوى ذلك من بدنها ليس بعورة منيه نظر من رقيبه الى عورته لم تفسد صلوته بالاصح تم لو انكشف العورة او قام في صف النسا للرجل او على نجاسة مانعة قدر اداء ركن يفسدها ابو يوسف واجازه محمد ما لم يرد ركنا تم ومن لم يجد ما يزيل به النجاسة صلى معها ولم يعد قال وهذا على وجهين ان كان ربع الثوب او اكثر منه طاهرا يصلي فيه ولو صلى عريانا لا يجزي وان كان الطاهر اقل من الربع فكذلك عند محمد وهو احد قولي الشافعي وعند ابي حنيفة وابو يوسف رحمهما الله تعالى يتخير بين ان يصلي عريانا او يصلي فيه وهو الافضل والنجاسة المتفرقة تجمع وكذا الانكشاف هاتان في باب المسح ومن لم يجد ثوبا صلى عريانا قاعدا يومي بالركوع والسجود فان صلى قائما اجزاه الا ان الاول افضل ولو توضا

بما ثم تبين انه نجس اعاد صلاته وهاتان في مصارف الزكاة ولو كان في رحله ثوب فنسيه فصلى ثم ذكر يعيدها وقيل على الاختلاف المذكور في التيمم هذا فيه منيه صلى على بساط في ناحية منه نجاسة جازت ان كان في غير موضع قيامه وسجوده وفي موضع سجوده روايتان فرش نعليه في مكان نجس وقام عليهما جازت صلاته ولم يفرشهما لا تم وينوي الصلاة التي يدخل فيها بنية لا يفصل بينها وبين التحريمة بعمل والمتقدمة على التكبير كالقايم عنده اذا لم يوجد ما يقطعه وهو عمل لا يليق بالصلوة ولا معتبر بالمتاخرة منها عنه منيه نسي نية الصلاة ثم نوى الشروع حال الثنا صح كذا افتى البعض تم ويروى رجوعه في اصل المسئلة الى قولهما وعليه الاعتماد والخطبة والتشهد على هذا الاختلاف وفي الاذان يعتبر التعارف وان افتتح الصلاة باللهم اغفر لي لم يجز ولو قال اللهم فقد قيل يجزيه وقيل لا يجزيه ويعتمد بيمنه اليمنى على اليسرى تحت السرة وعند الشافعي يضع على الصدر وعند مالك يرسل مجمع والمراة تضع يديها على صدرها تم ثم الاعتماد سنة القيام عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله حتى لا يرسل حالة الثنا والاصل ان كل قيام فيه ذكر مسنون يعتمد فيه وما لا فلا هو الصحيح فيعتمد حالة القنوت وصلاة الجنازة ويرسل في القومة وبين تكبيرات العيدين ثم يقول سبحانك اللهم وبحمدك الى آخره وعن ابي يوسف انه يضم اليه قوله وجهت وجهي الخ وقوله وجل ثناؤك لم يذكر في المشاهير فلا ياتي به في الفرايض والاولى ان لا ياتي بالتوجه قبل التكبير لتتصل النية به وهو الصحيح ويستعيذ بالله من الشيطان الرجيم والاولى ان يقول استعيذ بالله ليوافق القران ويقرب منه اعوذ بالله ثم التعوذ تبع للقراءة دون الثنا عند ابي حنيفة ومحمد رح حتى ياتي به المسبوق دون المقتدي ويؤخر عن تكبيرات العيد مجمع ويجعل ابو يوسف الاستفتاح سنة بالصلوة لا القراءة فيامر بها المقتدي والمسبوق بعد الثنا لا عند القضا خلافا لمحمد رح تم ويقرا بسم الله الرحمن الرحيم ويسر بها وقال الشافعي يجهر بالتسمية عند الجهر بالقراءة ثم عند ابي حنيفة رح انه لا ياتي بها في كل ركعة كالتعوذ وعنه انه ياتي بها احتياطا وهو قولهما ولا ياتي بها بين السورة والفاتحة الا عند محمد فانه ياتي بها في صلاة المخافتة كز وهي آية من القران انزلت للفصل بين السور وليست من الفاتحة ومن كل سورة تم ثم يقرا فاتحة الكتاب وسورة معها او ثلث آيات من اي سورة شا فقراءة الفاتحة لا تتعين وكذا عندنا وكذا ضم السورة اليها خلافا للشافعي في الفاتحة ولمالك فيهما واذا قال الامام ولا الضالين قال آمين ويقول المؤتم ويخفونها والمد والقصر فيه وجهان والتشديد فيه خطأ فاحش ثم يكبر ويركع في الجامع الصغير مع الانحطاط ويحذف التكبير حذفا لان المد في اوله خطأ من حيث الدين لكونه استفهاما وفي آخره لحن من حيث اللغة ويعتمد بيديه على ركبتيه ويفرج بين اصابعه ولا يندب الى التفريج الا في هذه الحالة ولا الى الضم الا في حالة السجود وفيما وراء ذلك يترك على العادة ويبسط ظهره ولا يرفع راسه ولا ينكسه ويقول سبحان

ربی العظیم ثلثا وذلك ادناه كمال الجمع وهو سنة ثم یرفع رأسه ویقول سمع الله لمن حمده ویقول المؤتم ربنا
لك الحمد ولا یقول لها الامام عند ابی حنیفة رح وقالا یقولها فی نفسه ولا یأتی المؤتم بالتسمیع عندنا خلافا للشافعی
والمنفرد یجمع بینهما فی الاصح وان كان یروی الاكتفاء بالتسمیع ویروی بالتحمید فاذا استوی قایما كبر وسجد فالقیام
والاستواء قایما لیس بفرض وكذا الجلسة بین السجدتین والطمانینة فی الركوع والسجود وهذا عند ابی حنیفة ومحمد
وقال ابو یوسف یفترض ذلك وهو قول الشافعی ثم القومة والجلسة سنة عندهما وكذا الطمانینة فی تخریج
الجرجانی وفی تخریج الكرخی واجبة حتی تجب سجدتا السهو عنده ویعتمد بیدیه علی الارض ووضع وجهه بین
كفیه ویدیه حذاء اذنیه ویسجد علی انفه وجبهته فاذا اقتصر علی احدهما جاز عند ابی حنیفة رح كنز وكره
باحدهما تم وقالا لا یجوز الاقتصار علی الانف الا من عذر وهو روایة عنه مجمع وعلیه الفتوی تم ولا یجوز
علی الخد والذقن ووضع الیدین والركبتین سنة عندنا لتحقق السجود دونهما واما وضع القدمین فقد
ذكر القدوری انه فرض فی السجود مجمع ویضع ركبتیه اولا ثم یدیه ولم یخیروا المصلی خلافا لمالك ولیس
هذا الموضع فلا یشترط طهارة مكانه خلافا للشافعی تم وان سجد علی كور عمامته او فاضل ثوبه جاز مجمع
لم یكره والسجود علی جلد ومسح خلافا لمالك وقالوا لو سجد علی شیء یجد حجمه وتستقر جبهته جاز وان لم تستقر لا وكذا
یجوز لو سجد للزحام علی ظهر من یصلی صلوته لا من لا یصلیها تم ویبدی ضبعیه ویجافی بطنه عن فخذیه
وقیل اذا كان فی الصف لا یجافی كیلا یحارجه ویوجه اصابع رجلیه نحو القبلة ویقول فی سجوده سبحان ربی
الاعلی ثلثا وذلك ادناه وهو سنة ویستحب ان یزید علی الثلث فی الركوع بعد ان یختم بالوتر وان كان اماما
لا یزید علی وجه یمل القوم حتی لا یؤدی الی التنفیر والمرأة تخفض فی سجودها وتلزق بطنها بفخذیها ثم یرفع
رأسه ویكبر فاذا اطمان جالسا كبر وسجد ولو لم یستو جالسا وسجد اخری اجزاه وعند ابی حنیفة ومحمد رح
وقد ذكرناه وتكلموا فی مقدار الرفع والاصح انه اذا كان الی السجود اقرب لا یجوز وان كان الی الجلوس اقرب جاز
فاذا اطمان ساجدا كبر واستوی قایما علی صدور قدمیه ولا یعتمد بیدیه علی الارض وقال الشافعی یجلس
جلسة خفیفة ثم ینهض معتمدا علی الارض ویفعل فی الثانیة مثل ما فعل فی الاولی الا انه لا یستفتح ولا یتعوذ
ولا یرفع یدیه الا فی التكبیرة الاولی خلافا للشافعی فی الركوع والرفع منه ولا ترفع الایدی الا فی سبعة مواطن
تكبیرة الافتتاح وتكبیرة القنوت وتكبیرات العیدین وعند استلام الحجر وعند الصفا والمروة وعند الموقفین
وعند الجمرة واذا رفع رأسه من السجدة الثانیة فی الركعة الثانیة افترش رجله الیسری فجلس علیها ونصب
الیمنی نصبا مجمع لم یتوركوا فی القعدتین خلافا لمالك فیفترش فیهما الا فی الاولی فقط خلافا للشافعی رح تم
ووجه اصابعه نحو القبلة ووضع یدیه علی فخذیه وبسط اصابعه وتشهد فان كانت امرأة جلست علی

اليتها

الا ان یسكت بقدر القراءة الاعتدال فی واحد منهم یسبح بقدرها

الیتها الیسری واخرجت رجلیها من الجانب الایمن والتشهد والتحیات لله والصلوات والطیبات السلام علیك
ایها النبی ورحمة الله وبركاته الخ وهذا تشهد ابن مسعود والاخذ بهذا اولی من الاخذ بتشهد ابن عباس رض
وهو قوله التحیات المباركات الصلوات الطیبات لله السلام علیك ایها النبی ورحمة الله وبركاته السلام علینا
وعلی عباد الله الصالحین الخ ولا تزید علیه فی القعدة الاولی ویقرأ فی الركعتین الاخریین بفاتحة الكتاب وحدها
قال وهذا بیان الافضل هو الصحیح وقالوا وان سبح او سكت جاز تم وجلس فی الاخیرة كما جلس فی الاولی وتشهد وهو واجب
عندنا وصلی علی النبی صلی الله علیه وسلم خارج الصلاة واجبة امامرة واحدة كما قال الكرخی وكلما ذكر النبی صلی
الله علیه وسلم كما اختاره الطحاوی ودعا بما شاء مما یشبه الفاظ القرآن والادعیة المأثورة ویبدأ بالصلاة علی
النبی صلی الله علیه وسلم لیكون اقرب الی الاجابة ولا یدعو بما یشبه كلام الناس تحرزا عن الفساد ولهذا یأتی بالمأثور
المحفوظ وما لا یستحیل سؤاله من العباد كقوله اللهم زوجنی فلانة یشبه كلامهم وما یستحیل سؤاله من العباد كقوله
اللهم اغفر لی لیس من كلامهم وقوله اللهم ارزقنی من قبیل الاول هو الصحیح لاستعماله فیما بین العباد یقال رزق
الامیر الجیش ویسلم عن یمینه فیقول السلام علیكم ورحمة الله وعن یساره كذلك مجمع وامروا به یمینا وشمالا لا
لامرة تلقاه خلافا لمالك تم وینوی من عن یمینه من الرجال والنساء والحفظة وكذلك فی الثانیة ولا ینوی
النساء فی زماننا ولا من لا شركة له فی صلاته هو الصحیح ولا بد للمقتدی من نیة امامه فان كان الامام فی
جانب الایمن او الایسر نواه فیهم وان كان بحذائه نواه فی الاولی عند ابی یوسف ترجیحا للجانب الایمن وعند
محمد رح وهو روایة عن ابی حنیفة رح نواه فیهما والمنفرد ینوی الحفظة لا غیر والامام ینوی بالتسلیمتین هو
الصحیح ولا ینوی فی الملائكة عددا محصورا لان الاخبار فی عددهم قد اختلف فاشبه الایمان بالانبیاء
ثم اصابة لفظ السلام واجبة عندنا ولیست بفرض خلافا للشافعی مجمع وجعل محمد السلام من الامام مخرجا
للمقتدی خلافا لهما بزازیه وینبغی ان یكون بین قدمی المصلی اربع اصابع فصل فی القراءة یجهر الامام
بالقراءة فی الفجر وركعتین الاولیین من المغرب والعشاء ان كان اماما ویخفی فی الاخریین ان كان منفردا
فهو مخیر ان شاء جهر واسمع نفسه وان شاء خافت والافضل هو الجهر ویخفیها الامام فی الظهر وان كان بعرفة
وفی عرفة خلاف مالك ویجهر فی الجمعة والعیدین وفی التطوع بالنهار یخافت وبالليل یتخیر ومن فاتته العشاء فصلاها
بعد طلوع الشمس ان ام فیها جهر وان كان وحده خافت حتما هو الصحیح ومن قرأ فی العشاء فی الاولیین السورة ولم
یقرأ بفاتحة الكتاب لم یعد فی الاخریین وان قرأ الفاتحة ولم یزد علیها قرأ فی الاخریین الفاتحة والسورة
وجهر وهذا عند ابی حنیفة ومحمد رح وقال ابو یوسف رح لا یقضی واحدة منهما ثم ذكر ههنا ما یدل علی
الوجوب فی الاصل بلفظة الاستحباب ویجهر بهما هو الصحیح ثم المخافتة ان یسمع نفسه والجهر ان یسمع غیره

قالا في الغاية عامة مشايخنا على انها واجبة وكذا في المفيد والبدايع وقال الطحاوي والكرخي بانها فرض كفاية ابن الهمام

وعند الشافعي سنة وقد فرض كفاية ومرو وايتاعنا وعن احمد فرض عين ولكن غير شرط لجواز نا ع

هذا عند الهندواني وقال الكرخي ادنى الجهران يسمع نفسه وادنى المخافتة تصحيح الحروف قال ع وفي لفظة الكتاب اشارة الى هذا وعلى هذا الاصل كل ما يتعلق بالنطق كالطلاق والعتاق والاستثناء وغير ذلك وادنى ما يجزى من القراءة في الصلاة آية عند ابي حنيفة رح وقالا والمكتفي بها مسيء تم وقالا ثلث ايات قصار او آية طويلة مجمع وهو رواية عن ابي حنيفة رح تم وفي السفر يقرأ بفاتحة الكتاب واي سورة شاء اذا كان على عجلة من السير وان كان على امنة وقرار يقرأ في الفجر نحو سورة البروج وانشقت ويقرأ في الحضر في الفجر في الركعتين باربعين آية او خمسين سوى فاتحة الكتاب ويروى من اربعين الى ستين ومن ستين الى مائة وبكل ذلك ورد الاثر ووجه التوفيق انه يقرأ بالراغبين مائة آية وبالكسالى اربعين وبالاوساط ما بين خمسين الى ستين وقيل ينظر الى طول الليالي وقصرها والى كثرة الاشتغال وقلتها وفي الظهر مثل ذلك وقال في الاصل او دونه لانه فيهما باوساط المفصل وفي المغرب دون ذلك يقرأ فيها بقصار المفصل وقد من الحجرات طوال الى البروج ومنها اوساط الى لم يكن ومنها قصار الى الآخر ويقرأ في الضرورة بقدر الحال تم ويطيل الركعة الاولى من الفجر على الثانية اعانة للناس على ادراك الجماعات وركعتا الظهر سواء عند ابي حنيفة وابي يوسف رح وقال محمد رح احب ان يطيل الركعة الاولى على الثانية في الصلاة كلها ومعتبر بالزيادة والنقصان بما دون ثلث آيات وليس في شيء من الصلاة قراءة سورة بعينها لا يجوز غيرها ويكره ان يوقت بشيء من القرآن لشيء من الصلوة ولا يقرأ المؤتم خلف الامام خلافا للشافعي رح في الفاتحة وتستحسن قراءة الفاتحة على سبيل الاحتياط فيما يروى عن محمد ويكره عندهما ويستمع وينصت وان قرأ الامام آية الترغيب والترهيب وكذلك في الخطبة وكذلك ان صلى على النبي عليه السلام الا ان يقرأ الخطيب يا ايها الذين آمنوا صلوا فيصلي السامع في نفسه واختلفوا في النائي عن المنبر والاحوط هو السكوت

باب الامامة الجماعة سنة مؤكدة مجمع ولا تكررها في مسجد محلة باذان ثان خلافا للشافعي رح تم واولى الناس بالامامة اعلمهم بالسنة وعن ابي يوسف رح اقرأهم فان تساووا فاقرأهم فان تساووا فاورعهم فان تساووا فاسنهم مجمع فان تساووا فالاحسن خلقا تم ويكره تقديم العبد والاعرابي والفاسق والاعمى وولد الزنا وقاية والمبتدع تم ان تقدموا جاز ولا يطول الامام بهم الصلاة ويكره للنساء وحدهن الجماعة كالعراة فان فعلن قامت الامامة وسطهن ومن صلى مع واحد اقامه عن يمينه ولا يتأخر عن الامام وعن محمد انه يضع اصابعه عند عقب الامام والاول هو الظاهر وان صلى خلفه او في يساره جاز وهو مسيء وان ام اثنين تقدم عليهما وعن ابي يوسف يتوسطهما ولا يجوز للرجال ان يقتدوا بامرأة او صبي وفي التراويح والسنن المطلقة جوزه مشايخ بلخ ولم يجوزه مشايخنا ومنهم من حقق الخلاف في النفل المطلق بين ابي

يوسف

قال في العيون الا عند مالك ومحمد في القايم بالقاعد ع

والطريق العام وسوما يجري فيه العجلة او نهر عام وسوما يجري فيه السفن يمنع الاقتداء اذا لم يكن عليه صف الا عند الشافعي ومالك وما دونه بالاجماع وكذا الخلاف بين الصف الاول والثاني الا في المسجد والجبانة يجوز بالاجماع عيون

١٣

يوسف ومحمد رح والمختار انه لا يجوز في الصلوات كلها ويجوز اقتداء الصبي بالصبي ويصف الرجال ثم الصبيان ثم النساء وقاية قدم الخناثى على النساء تم وان حاذته امرأة وهما مشتركان في صلاة فسدت صلاته ان نوى الامام امامتها خلافا للشافعي وان لم ينو امامتها لم يضره ولا يجوز صلاتها خلافا لزفر وانما نشترط نية الامامة اذا ايتمت محاذية وان لم يكن بينهما رجل ففيه روايتان قال ومن شرايط المحاذات ان تكون الصلاة مشتركة وان تكون مطلقا وان تكون المرأة من اهل الشهوة وان لا يكون بينهما حايل ويكره لهن حضور الجماعة يعني الشواب ولا بأس للعجوز ان تخرج في الفجر والمغرب والعشاء وهذا عند ابي حنيفة رح وقالا يخرجن في الصلاة كلها ولا يكون خروجهن في العيد اجماعا منية ام امرأة او امرأتين ونحوهما في الخلوة لم يكره تم ولا يصلي الطاهر خلف من هو في معنى المستحاضة ولا يصلي القارئ خلف الامي ولا المكتسي خلف العاري ويجوز ان يؤم المتيمم المتوضئين عند ابي حنيفة وابي يوسف رح وقال محمد لا يجوز ويؤم الماسح الغاسلين ويصلي القايم خلف القاعد وقال محمد رح لا يجوز ويصلي المومي خلف مثله الا ان يومي المؤتم قاعدا والامام مضطجعا كر ويجوز الاقتداء باحدب تم ولا يصلي الذي يركع ويسجد خلف المومي خلافا لزفر ولا يصلي المفترض خلف المتنفل ولا من يصلي فرضا خلف من يصلي فرضا آخر وعند الشافعي يصح جميع ذلك ويصلي المتنفل خلف المفترض ومن اقتدى بامام ثم علم ان امامه محدث اعاد وفيه خلاف الشافعي منية راى على ثوب امامه شيئا اكثر من قدر الدرهم ظنه نجاسة ولم يكن يفسد تم واذا صلى امي بقوم يقرؤن وبقوم اميين فصلاتهم فاسدة عند ابي حنيفة وقالا صلاة الامام ومن لا يقرأ تامة لانه معذور ام قوما معذورين وغير معذورين فصار كما اذا ام العاري عراة ولابسين وله ان الامام ترك فرض القراءة مع القدرة عليها فتفسد صلاته وهذا لانه لو اقتدى بالقارئ تكون قراءته قراءة له بخلاف تلك المسئلة وامثالها لان الموجود في حق الامام لا يكون موجودا في حق المقتدي ولو كان يصلي الامي وحده والقارئ وحده جاز هو الصحيح فان قرأ الامام في الاوليين ثم قدم في الاخريين اميا فسدت صلاتهم وقال زفر لا تفسد وكذا على هذا لو قدمه في التشهد مجمع ولم يجوزوا الشروع الى الفراغ من الاقامة واستواء الصف خلافا لمالك ولا عينا الثانية من لفظتي الاقامة للشروع خلافا لزفر فيأمر ابو يوسف بالشروع عقيب الفراغ وهما مع ادائهما ولو تحرم مقارنا للامام فهو جايز عند ابي حنيفة خلافا لهما وقيل هو الافضل ولو سبق بركعة ونام في تشهده يصلي فيما ادرك ما نام ثم يقضي ما فاته ولو تابع فيما بقي ثم قضى الفايت ثم ما نام فيه اجزأه خلافا لزفر منية وقت ادراك فضيلة الافتتاح ما لم يفرغ من الثناء في الاصح اقتدى بامام وفي زعمه انه فلان ولم يكن جاز وان اقتدى بفلان لا اقتداء الاخرس بالامي صح وعكسه لا متطوع اقتدت بمفترض فحاذته افسدت صلاته

اقتدى على سطح وقام بحذاء راس الامام ذكر الحلوانى انه لا يجوز وقال السرخسى يجوز تقدم مقتدى على امامه مفسد تاخر الامام عنه لا دفع راسه من ركوع او سجود قبل امامه قيل ينبغى ان يعود اقتدا وامامه يسبقه بالثنا يثنى مالم يقرا امامه وقيل يثنى فيما يخافت لا فيما يجهر وقيل يثنى فى سكتاته لحق الامام فى السجود يكبر للافتتاح ثم للانحطاط ثم يسجد ولا يركع ولو ركع وسجد فسدت صلاته باب الحدث فى الصلاة وغيره

ومن سبقه الحدث فى الصلاة انصرف فان كان اماما استخلف وتوضا وبنى وقال الشافعى يستقبل والاستيناف افضل وقيل ان المنفرد يستقبل والامام والمقتدى يبنى والمنفرد ان شا اتم فى منزله وان شا عاد فى مكانه والمقتدى يعود الى مكانه الا ان يكون امامه قد فرغ او يكون بينهما حايل منيه امام احدث فتوضا فى جانب المسجد ينتظره القوم اجزاهم الخليفة اذا لم يعلم ان الامام كم صلى يصلى اربعا يقعد فى كل ركعة تم ومن ظن انه احدث فخرج من المسجد ثم علم انه لم يحدث استقبل الصلاة وان لم يكن خرج من المسجد يصلى بالبقى وروى عن محمد انه يستقبل وان كان استخلف فسدت ولم يتحقق ما توهمه بنى على صلاته واذا ظن انه افتتح على غير وضوء فانصرف فسد وان لم يخرج ومكان الصفوف فى الصحرا له حكم المسجد ولو تقدم قدامه فالحد السترة وان لم تكن فمقدار الصفوف خلفه وان كان منفردا فموضع سجوده من كل جانب منيه نزح الماء من بير يمنع البنا ومشيه الى ماء بعيد وغسله كل عضو ثلثا لا يمنع واستنجاوه يمنع كشفت ذراعها عند غسل اليدين تبنى فى الاصح مجمع ولو خاف فانصرف ثم سبقه الحدث فالاستيناف واجب عند ابى حنيفة رح ويخالفه ابو يوسف تم وان جن او نام فاحتلم او غمى عليه استقبل وكذلك اذا قهقه وقايه او احدث عمدا او اصابه بول كثير او شج فسال مجمع ويجيز ابو يوسف رح البناء لانتضاح بول مانع خلافا لهما تم وان حصر الامام عن القراءة فقدم غيره اجزاهم عند ابى حنيفة رح وقالا لا يجزيهم ولو قرا مقدار ما تجوز به الصلاة لا يجوز بالاجماع وان سبقه الحدث بعد التشهد توضا وسلم وان تعمد الحدث فى هذه الحالة او تكلم او عمل عملا ينافى الصلاة تمت صلاته فان راى المتيمم الماء فى صلاته بطلت صلاته فان راه بعد ما قعد قدر التشهد او كان ماسحا او خلع خفيه بعمل يسير او كان اميا فتعلم سورة او عريانا فوجد ثوبا او موميا فقدر على الركوع والسجود او تذكر فائتة عليه قبل هذه او احدث فاستخلف اميا او طلعت الشمس فى الفجر او دخل وقت العصر فى الجمعة او كان ماسحا على الجبيرة فسقطت عن برء او كان صاحب عذر فانقطع عذره كالمستحاضة ومن بمعناها بطلت الصلاة فى قول ابى حنيفة رح وقالا لا تبطل وقيل الاصل فيه ان الخروج عن الصلاة بصنع المصلى فرض عند ابى حنيفة رح وليس بفرض عندهما فافتراض هذه العوارض عنده فى هذه الحالة كاعتراضها فى خلال الصلاة وعندهما كاعتراضها بعد التسليم مجمع وقيل الاصل استوا

المسائل الاثنى عشرية

الاعذار ثمانية ... عند ... فى دخول وقت العصر ... طلوع الشمس ...

اوّلها باخرها فى وجود المغير عند ابى حنيفة رح تم ومن اقتدى بامام بعد ان صلى ركعة فاحدث الامام فقدمه اجزاه والاولى للامام ان يقدم مدركا وينبغى لهذا المسبوق ان لا يتقدم ولو تقدم يبتدى من حيث انتهى اليه الامام واذا انتهى الى السلام يقدم مدركا يسلم بهم فلو انه حين اتم صلاة الامام قهقه او احدث متعمدا او تكلم او خرج من المسجد فسدت صلاته وصلاة القوم تامة والامام الاول ان كان فرغ لا تفسد صلاته وان لم يفرغ تفسد وهو الصحيح مجمع ولو استخلف مسبوقا فقهقه عند اتمام صلاة الامام يفسد ابو يوسف صلاة المسبوق مع القوم واقتصرا عليه تم وان لم يحدث الامام الاول وقعد قدر التشهد ثم قهقه واحدث متعمدا فسدت صلاة الذى لم يدرك اول صلاته عند ابى حنيفة وقالا لا يفسد وان سلم او تكلم او خرج من المسجد لم يفسد فى قولهم جميعا وينتقض وضوء الامام لوجود القهقهة فى حرمة الصلاة خانيه المسبوق ليس كالمنفرد من كل وجه لان الاقتداء بالمنفرد صحيح وبالمسبوق غير صحيح تم ومن احدث فى ركوعه او سجوده توضا وبنى ولا يعتد بالتى احدث فيها ولو كان اماما فقدم غيره دام المقدم على الركوع ولو ذكر وهو راكع او ساجد ان عليه سجدة فانحط من ركوعه او رفع راسه من سجوده فسجدها يعيد الركوع والسجود قال وهذا بيان الاولى لتقع الافعال مرتبة بالقدر الممكن واذا لم يعد اجزاه وعن ابى يوسف انه تلزمه اعادة الركوع لان القومة عنده فرض ومن ام رجلا واحدا فاحدث فخرج من المسجد فالماموم امام نوى او لم ينو ويتم الاول صلاته مقتديا بالثانى كما اذا استخلفه حقيقة ولو لم يكن خلفه الا صبى او امراة قيل تفسد صلاته وقيل لا تفسد مجمع وابطلنا استخلافهما فى حقهن خلافا لزفر ويجيز ابو يوسف صلاة امى فتعلم فتلا فى الاخريين خلافا لهما ونبطلها لو تلى بعد ركعة خلافا للشافعى رح واجاز محمد استخلاف مقتدى به خارج المسجد خلافا لهما باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ومن تكلم فى صلوته عامدا او ساهيا وقايه او فى يوم تم بطلت صلاته خلافا للشافعى فى الخطا والنسيان ولا يفسدها السلام ساهيا لانه من الاذكار فيعتبر ذكرا فى حالة النسيان وكلاما فى حالة التعمد لما فيه من كاف الخطاب هذه فى فصل بعد هذا فان ان فيها او تاوه او بكى فارتفع بكاوه فان كان من ذكر الجنة والنار لم يقطعها وان كان من وجع او مصيبة قطعها وعن ابى يوسف رح ان قوله اه لا يفسد فى الحالين واوه يفسد وقيل الاصل عنده ان الكلمة اذا اشتملت على حرفين وهما زايدتان او احديهما لا يفسد وان كانتا اصليتين يفسد وحروف الزوايد جمعوها فى قولهم اليوم تنساه وهذا لا يقوى لان كلام الناس فى متفاهم العرف يتبع وجود الهجا وافهام المعنى ويتحقق ذلك فى الحروف كلها زوايد وقايه يفسدها التافيف تم وان تنحنح بغير عذر بان لم يكن مدفوعا

اليه وحصل به حروف ينبغي ان يفسد عندهما وان كان بعذر فهو عفو كالعاطس والجشا اذا حصل به حروف ومن عطس فقال له آخر يرحمك الله تعالى وهو في الصلاة فسدت صلاته بخلاف ما اذا قال العاطس او السامع الحمد لله على ما قالوا وان استفتح ففتح عليه رجل في صلاته فسدت صلاته قالوا معناه ان يفتح المصلي على غير امامه ثم شرط التكرار في الاصل ولم يشترط في الجامع الصغير وان فتح على امامه لم يكن كلاما مفسدا استحسانا وينوي الفتح على امامه دون القراءة هو الصحيح ولو كان الامام انتقل الى آية اخرى تفسد صلاة الفاتح وتفسد صلاة الامام لو اخذ بقوله وينبغي للمقتدي ان لا يعجل بالفتح وللامام ان لا يلجئهم اليه بل يركع اذا جاء اوانه او ينتقل الى آية اخرى ولو اجاب في الصلاة رجلا بلا اله الا الله فهذا كلام مفسد عند ابي حنيفة ومحمد رح وقال ابي يوسف لا يكون مفسدا وهذا الخلاف فيما اذا اراد به جوابه والاسترجاع على الخلاف والصحيح وان اراد اعلامه انه في الصلاة لم يفسد بالاجماع وفاده يفسدها خبر سوء بالاسترجاع وسار بالحمد له وعجب بالتهليل والتسبيح وبسجوده على نجس والدعا بما يسال من الناس وكل عمل كثير لا العمل القليل وهو ضد الكثير مجمع ويجيز ابو يوسف الصلاة لا عادة سجوده على الطاهر بعد النجس خلافا لهما ولو اعاد من نفسه او غيره الى فيه جازت صلاته في الاصح مطلقا وابطل محمد الصلاة لتذكر الفائتة وطلوع الشمس بعد ركعة من الفجر وهما فرضيتها الا ان يتوقف ويتم فرضه بعد الطلوع فيجيزه ابو يوسف رح تتم ولا ياكل ولا يشرب فان اكل او شرب عامدا او ناسيا فسدت صلاته كنز ولو اكل ما بين اسنانه لا تفسد صلاته تتم ولا يرد السلام بلسانه لانه كلام ولا بيده لانه سلام معنى حتى لو صافح بنية التسليم تفسد صلاته ومن صلى ركعة من الظهر ثم افتتح العصر او التطوع فقد نقض الظهر ولو افتتح الظهر بعد ما صلى ركعة منها فهي هي ويجتزي بتلك الركعة واذا قرا الامام من المصحف فسدت صلاته عند ابي حنيفة وقالا هي تامة لكن يكره ولو تلقن من غيره تفسد بالاتفاق ولو نظر الى مكتوب وفهمه فالصحيح انه لا تفسد صلاته بالاجماع وان مرت امراة بين يدي المصلي لم تقطع الا ان المار ياثم وانما ياثم اذا مر في موضع سجوده على ما قيل ولا يكون بينهما حايل وتحاذي اعضاء المار اعضاءه لو كان يصلي على الدكان وينبغي لمن يصلي في الصحراء ان يتخذ امامه سترة ومقدارها ذراع فصاعدا وقيل ينبغي ان يكون في غلظ الاصبع ويقرب من السترة ويجعل السترة على حاجبه الايمن او الايسر وسترة الامام سترة للقوم ويعتبر الغرز دون الالقاء والخط ويدرا لما اذا لم يكن بين يديه سترة او مر بينه وبين السترة ويدراه بالاشارة او يدفع بالتسبيح ويكره الجمع بينهما وقايه وجاز ترك السترة عند عدم المرور والطريق فصل ويكره للمصلي ان يعبث بثوبه او بجسده ولا يقلب الحصا الا

لو وضع سكرا او ما يذوب في فمه ووصل ... ع [illegible] ... او اكل ما بين اسنانه ... [illegible] بالاجماع ع

والمقصود الفصل ... [illegible] ... ع

ويكره رد السلام بيده ... خلافا ... [illegible] ... ويكره رد السلام على المصلي ... ع

ان لا يمكنه من السجود فيسويه مرة واحدة ولا يفرقع اصابعه ولا يتخصر ولا يلتفت ولو نظر بموخر عينيه يمنة ويسرة من غير ان يلوي عنقه لا يكره ولا يقعي ولا يفترش ذراعيه ولا يتربع الا من عذر ولا يعقص شعره ولا يكف ثوبه ولا يسدل ثوبه بزازيه اذا لبس شقه او فرجيا ولو يدخل يديه اختلف المتاخرون فيه والمختار انه لا يكره على منكبيه ودا الوسط فغيه تشبه لعبادة دبه وقايه ويكره تمطيه وقيامه خلف صف وجد فيه فرجة وصلاته حاسرا راسه للتكاسل او التهاون بها لا للتذلل وفي ثياب البذلة ومسح جبهته من التراب فيها والنظر الى السماء والسجود على كور عمامته كنز يكره التثاوب وتغميض عينيه منيه يكره تغطية الفم ودفع كميه الى المرفقين وان يدخل في صلاة وله بول او غايط يشغل قلبه تتم ولا باس بان يكون مقام الامام في المسجد وسجوده في الطاق ويكره ان يكون الامام وحده على الدكان وكذا على القلب في ظاهر الرواية ويجوز الاقتداء من سطح المسجد بمن تحته هذه في فصل بعد هذا ولا باس بان يصلي الى ظهر رجل قاعد يتحدث ولا باس بان يصلي وبين يديه مصحف معلق او سيف معلق ولو صلى بقربه نجاسة يكره هذه مذكورة في مصارف الزكاة ولا باس بان يصلي على بساط فيه تصاوير ولا يسجد على التصاوير ويكره ان يكون فوق راسه في السقف او بين يديه او بحذائه تصاوير او صورة معلقة ولو كانت الصورة صغيرة بحيث لا تبدو للناظر لا تكره ولو كان التماثيل مقطوع الراس الى محو الراس فليس بتماثيل ولا يكره اذا صلى الى شمع او سراج على ما قالوا ولو كانت الصورة على وسادة ملقاة او على بساط مفروش لا يكره بخلاف ما اذا كانت الوسادة منصوبة او كانت على السترة واشدها كراهة ان تكون امام المصلي ثم فوق راسه ثم على يمينه ثم على شماله ثم خلفه ولو لبس ثوبا فيه تصاوير يكره والصلاة جايزة في جميع ذلك وتعاد على وجه غير مكروه وهو الحكم في كل صلاة اديت مع الكراهة ولا يكره تمثال غير ذي الروح ولا باس بقتل الحية والعقرب في الصلاة ويستوي فيه جميع انواع الحيات هو الصحيح ويكره عد الآي والتسبيحات في الصلاة باليد وكذلك عد السور وعن ابي يوسف ومحمد رح انه لا باس بذلك في الفرايض والنوافل جميعا مراعاة لسنة القراءة والعمل بما جاءت به السنة فصل ويكره استقبال القبلة بالفرج في الخلاء والاستدبار يكره في رواية ولا يكره في رواية وتكره المجامعة فوق والبول والتخلي ولا يحل للجنب الوقوف على سطح المسجد ولا باس بالبول فوق بيت فيه مسجد قال والمراد ما اعد للصلاة في البيت ويكره ان يغلق باب المسجد وقيل لا باس به اذا خيف على متاع المسجد في غير اوان الصلاة ولا باس بان ينقش المسجد بالجص والساج وماء الذهب قال وقوله لا باس يشير الى انه لا يوجر عليه لكنه لا ياثم

وعند الشافعي واحد ربع ادناها واحدة واكثرها احدى عشر وادنى الكمال ثلث بتسليمتين وعند مالك واحدة قبلها شفع ولاحد للشفع ع

والقنوت عند المالكية في الصبح قبل الركوع وبعده واسع والذي اخذ به مالك في خاصة نفسه قبل الركوع المدونة المالكية

به وقيل هو قربة وهذا اذا فعل في مال نفسه اما المتولي فيفعل من مال الوقف ما يرجع الى احكام البناء دون ما يرجع الى النقش حتى لو فعله يضمن والتدبير فيما يتعلق بالمسجد لاهله دون غيرهم كنصب الامام واختيار المتولي وفتح بابه واغلاقه وتكرار الجماعة اذا سبقهم بها غير اهله هذه في الجنايات منيه ويكره قيام الامام في غير المحراب بزازيه يكره ان يعين لنفسه في المسجد مكانا تم

باب صلاة الوتر قال الوتر واجب عند ابي حنيفه رحمه الله تعالى وقالا هو سنه ولا يكفر جاحده ولا يؤذن له ولا يقام ويجب القضا بالاجماع مجمع فاتيه في الوتر مفسد له عند ابي حنيفه رح خلافا لهما تم والوتر ثلث ركعات لا يفصل بينهن بسلام وهذا احد قولي الشافعي رحمه الله وفي قول وتر بتسليمتين وهو قول مالك ويقنت في الثالثة قبل الركوع وقال الشافعي رح بعده ويقنت في جميع السنه خلافا للشافعي رح في غير النصف الاخير من رمضان ويقرأ في كل ركعة من الوتر فاتحة الكتاب وسورة فاذا اراد ان يقنت كبر ورفع يديه وقنت ولا يقنت في صلاة غيرها خلافا للشافعي رح في الفجر فان قنت الامام في صلاة الفجر يسكت من خلفه عند ابي حنيفه ومحمد رحمهما الله تعالى وقال ابو يوسف رح يتبعه وقيل يقف قائما وقيل يقعد والاول اظهر قال ودلت المسئلة على جواز الاقتداء بالشفعويه وعلى المتابعة في قراءة القنوت في الوتر واذا علم المقتدي منه ما يزعم فساد صلاته كالفصد وغيره لا يجزيه الاقتداء به والمختار في القنوت الاخفاء لانه دعا منيه من لا يعرف القنوت يقول يا رب ثلثا وقيل اللهم ربنا آتنا في الدنيا حسنة وفي الآخرة حسنة وقنا عذاب النار

باب النوافل السنة ركعتان قبل الفجر واربع قبل الظهر وبعدها ركعتان واربع قبل العصر وان شاء ركعتين وركعتان بعد المغرب واربع قبل العشا واربع بعدها وان شاء ركعتين قال والاصل فيه قوله عليه السلام من ثابر على ثنتي عشرة ركعة في اليوم والليلة بنى الله تعالى له بيتا في الجنة وفسر على نحو ما ذكر في الكتاب غير انه لم يذكر الاربع قبل العصر فلهذا سماه في الاصل حسنا وخير لاختلاف الآثار والافضل هو الاربع ولم يذكر الاربع قبل العشا ولهذا كان مستحبا لعدم المواظبة وذكر فيه الركعتين بعد العشاء وفي غيره ذكر الاربع فلهذا خير الا ان الاربع افضل خصوصا عند ابي حنيفه رحمه الله تعالى على ما عرف من مذهبه والاربع قبل الظهر بتسليمة واحدة عندنا كذا قاله رسول الله صلى الله عليه وسلم وفيه خلاف الشافعي رح وقايه وسن قبل الجمعة وبعدها اربع بتسليمة تم ونوافل النهار ان شاء صلى بتسليمة ركعتين وان شاء اربعا وتكره الزيادة على ذلك فاما نافلة الليل قال ابو حنيفه رحمه الله ان صلى ثمان ركعات

وعند ابو يوسف ... الحاوى
واكثر اثنتا عشر وعند الثلثة اربع مندوب و
ركعتان سنة ع

بتسليمة

بتسليمة جاز وتكره الزيادة وقالا لا يزيد بالليل على ركعتين بتسليمة وفي الجامع الصغير لم يذكر الثماني في صلاة الليل والافضل بالليل عند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى مثنى مثنى وفي النهار اربع اربع وقال الشافعي رحمه الله فيهما مثنى مثنى وعند ابي حنيفه رحمه الله تعالى فيهما اربع اربع ولو نذر ان يصلي اربعا بتسليمة لا يخرج عنه بتسليمتين وعلى القلب يخرج بزازيه اقتداء الناذر بالناذر لا يجوز وعن هذا كره الاقتداء في صلاة الرغايب وصلاة البرآءة وليلة القدر ولو بعد النذر الا اذا قال نذرت كذا ركعة بهذا الامام بالجماعة لعدم امكان الخروج عن العهدة الا بالجماعة ولا ينبغي ان يتكلف لالتزام ما لم يكن في الصدر الاول هذا التكلف لاقامة امر مكروه وهو اداء النفل بالجماعة على سبيل التداعي فلو ترك امثال هذه الصلوات ليعلم الناس انه ليس من الشعار فحسن شرع في الصلوة بالاخلاص ثم خالطه الريا فالعبرة للسابق ولا ريا في الفرايض في حق سقوط الوجوب

فصل قال القرآءة في الفرض واجبة في الركعتين وقال الشافعي رح في الركعات كلها وقال مالك رح في ثلث ركعات اقامة للاكثر مقام الكل تيسيرا وهو مخير عندنا في الاخريين ان شا سكت وان شا قرأ وان شا سبح كذا روي عن ابي حنيفه رحمه الله تعالى الا ان الافضل ان يقرأ القراءة واجبة في جميع ركعات النفل وفي جميع الوتر وتحريك الشفتين يقام مقام القرآءة في حق الاخرس هذه مذكوره في خيار الوتر وكل شفع من النفل صلاة على حدة والقيام الى الثالثة كتحريمة مبتداءة ولهذا لا يجب بالتحريمة الاولى الا ركعتان في المشهور عن اصحابنا ولهذا قالوا يستفتح في الثالثة ومن شرع في نافلة ثم افسدها قضاها خلافا للشافعي رح وقايه ولزم اتمام نفل شرع فيه قصدا ولو عند الطلوع والغروب تم ولا يلزم القضا بنفل الصبي بالافساد هذه المسئلة مذكورة في باب الامامة وان صلى اربعا وقرأ في الاوليين وقعد ثم افسد الاخريين قضى ركعتين هذا اذا فسد الاخريين وعند ابي يوسف رحمه الله تعالى انه يقضي كما في النذر وعلى هذا سنة الظهر وقيل يقضي اربعا احتياطا وان صلى اربعا ولم يقرأ فيهن شيئا اعاد ركعتين عند ابي حنيفه ومحمد رحمهما الله وعند ابي يوسف رحمه الله يقضي اربعا قال وهذه المسئلة على ثمانية اوجه والاصل فيها ان عند محمد رح ترك القرآءة في الاوليين او في احديهما يوجب بطلان التحريمة لانها تعقد للافعال وعند ابي يوسف رحمه الله ترك القرآءة في الاوليين او في احديهما يوجب بطلان التحريمة لانها تعقد للافعال وعند ابي يوسف رح ترك القراءة في الشفع الاول لا يوجب بطلان التحريمة وانما يوجب فساد الاداء لان القرآءة ركن زايد الا ترى ان للصلاة وجودا بدونها غير انه لا صحة

للاداء الا بهما وفساد الاداء لا يزيد على تركه فلا يبطل التحريمة وعند ابى حنيفة رحمه الله ترك القراءة
فى الاولين يوجب بطلان التحريمة وفى احديهما لا يوجب لان كل شفع من التطوع صلاة على حدة و
فسادها بترك القراءة فى ركعة واحدة مجتهد فيه فقضينا بالفساد فى حق وجوب القضا وحكمنا
ببقاء التحريمة فى حق لزوم الشفع الثانى احتياطًا اذا ثبت هذا فنقول اذا لم يقرأ فى الكل قضى
ركعتين عندهما لان التحريمة قد بطلت بترك القراءة فى شفع الاول عندهما فلم يصح الشروع فى
الشفع الثانى وبقيت عند ابى يوسف رحمه الله تعالى فصح الشروع فى الشفع الثانى ثم فسد الكل
بترك القراءة فيه فعليه قضاء الاربع عنده ولو قرأ فى اولين لا غير فعليه قضاء الاخريين بالاجماع
لان التحريمة لم تبطل فصح الشروع فى الشفع الثانى ثم فساده بترك القراءة لا يوجب فساد الشفع
الاول ولو قرأ فى الاخريين فعليه قضاء الاولين بالاجماع لان عندهما لم يصح الشروع فى الشفع
الثانى وعند ابى يوسف رحمه الله تعالى ان صح فقد اداها ولو قرأ فى اولين واحدى الاخريين
فعليه قضاء الاخريين بالاجماع ولو قرأ فى احدى الاولين واحدى الاخريين فعلى قول ابى
يوسف رحمه الله تعالى قضاء الاربع وكذا عند ابى حنيفة رحمه الله تعالى لان التحريمة باقية و
عند محمد رح عليه قضا الاولين لان التحريمة قد ارتفعت عنده وقد انكر ابى يوسف رح هذه
الرواية عنه وقال رويت لك عن ابى حنيفة رح انه يلزم قضاء ركعتين ومحمد رحمه الله لم يرجع
عن روايته ولو قرأ فى احدى الاولين لا غير قضى اربعا عند ابى يوسف رح وعندهما
ركعتين ويفسر قوله عليه السلام لا يصلى بعد صلاة مثلها يعنى ركعتين بقراءة وركعتين
بغير قراءة فيكون بيان فرضية القران فى ركعات النفل كلها ويصلى النفل قاعدا مع
القدرة على القيام واختلفوا فى كيفية القعود والمختار ان يقعد كما يقعد فى حالة التشهد وان
افتتحها قائما ثم قعد من غير عذر جاز عند ابى حنيفة رح وعندهما لا يجزيه وهو قياس ولو لم ينص
على القيام فى النذر لا يلزمه القيام عند بعض المشايخ ومن كان خارج المصر يتنفل على دابته الى اى
جهة توجهت يومى ايماء والسنن الرواتب نوافل وعن ابى حنيفة رحمه الله انه ينزل لسنة الفجر قال
والتقييد بخارج المصر ينفى اشتراط السفر والجواز فى المصر وعن ابى يوسف رحمه الله تعالى يجوز
فى المصر ايضا فان افتتح التطوع راكبا ثم نزل يبنى وان صلى ركعة نازلا ثم ركب استقبل وعن ابى
يوسف رحمه الله انه يستقبل اذا نزل ايضا وكذا عند محمد رح اذا نزل بعد ما صلى ركعة والاصح
هو الظاهر كذ طول القيام افضل من كثرة السجود مجمع سجدة الشكر غير مشروعة عند ابى حنيفة رح

حلوا

خلافا لهما ولو ترك القعود الاولى فى رباعية النفل حكم رح بالفساد خلافا لهما ولو اقتدى
بمفترض متنفلا فافسده ثم اقتدى به فيه ينوى قضاءه اجزاه عنه خلافا لزفر رح ولو جمع
نية فرض ونفل يرجح ابو يوسف رح الفرض وابطلها محمد رح او نذر ركعتين بغير طهر يلزمه
ابو يوسف رح بها بطهر واهدره محمد رح او بغير قراءة او ركعة او ثلثا حكمنا بالقراءة وبثنتين
واربع لا بالاهدار فيهما وبشفع خلافا لزفر رح او فى مكان كذا فاداها فى اقل من شرفه اجزاها عنه خلافا
له ولو نذرت عبادة فى غد فحاضت فيه الزمناها بقضائها خلافا له فصل فى قيام رمضان و
يستحب ان يجتمع الناس فى شهر رمضان بعد العشاء فيصلى بهم امامهم خمس ترويحات كل ترويحة بتسليمتين
ويجلس بين كل ترويحتين مقدار ترويحة ثم يوتر بهم قال ذكر لفظ الاستحباب والاصح انها سنة كذا
روى الحسن عن ابى حنيفة رحمه الله تعالى والسنة فيها الجماعة لكن على وجه الكفاية حتى لو امتنع اهل المسجد
من اقامتها كانوا مسيئين ولو اقامها البعض فالمتخلف عن الجماعة تارك للفضيلة والمستحب فى
الجلوس بين الترويحتين مقدار الترويحة وكذا بين الخامسة وبين الوتر لعادة اهل الحرمين واستحسن
البعض الاستراحة على خمس تسليمات وليس بصحيح قال وقوله ثم يوتر بهم يشير الى ان وقتها بعد العشاء
قبل الوتر وبه قال عامة المشايخ والاصح ان وقتها بعد العشاء الى اخر الليل قبل الوتر وبعده ولم يذكر
بعد قدر القراءة واكثر المشايخ على ان السنة فيها الختم مرة فلا يترك لكسل القوم بخلاف ما بعد التشهد
من الدعوات حيث يتركها لانها ليست سنة ولا يصلى الوتر بجماعة فى غير شهر رمضان عليه اجماع
المسلمين مختار الافضل فى التراويح المسجد ويكره قاعدا مع القدرة على القيام منية اداء التراويح
فى المسجد افضل اذا كان امامه يقرأ قدر المسنون وهو قدر ما يقرأ فى العشاء قيل لا يكره الوتر جماعة
فى غير رمضان ولو لم يجدد لكل شفع من التراويح نية جاز واشتراطه لكثرة الايام نية واداؤها قاعدا يجوز صلى
ترويحة بتسليمة وقعد فى موضع القعود جاز ولو فاتت عن وقتها لا تقضى على كل ترويحة امام لا بأس وكل
تسليمة لا يستحب اقتدى فى التسليمة الاولى بمن يصلى الخامسة او العاشرة مثلا جاز اقتدى فيها بمفترض
او موتر او متنفل غير التراويح فى مسجدين جاز وللامام لا ادراك بعض التراويح فاوتر مع الامام يصلى
الباقى وحده يكره الاسراع فى القراءة والاركان باب ادراك الفريضة ومن صلى ركعة من
الظهر ثم اقيمت يصلى اخرى ثم يدخل مع القوم وان لم يقيدها بالسجدة يقطع ويشرع مع الامام هو
الصحيح ولا يقطع فى النفل بل يصلى شفعا ولو كان فى السنة قبل الظهر او الجمعة فاقيم وخطب يقطع على
رأس الركعتين يروى ذلك عن ابى يوسف رح وقيل يتمها وان كان قد صلى ثلثا من الظهر يتمها لان

للاكثر حكم الكل فلا يحتمل النقض بخلاف ما اذا كان في الثالثة بعد ولم يقيدها بالسجدة حيث يقطعها
لانه محل الرفض ويتخير ان شا اعاد وقعد وسلم وان شاء كبر قايما ينوي الدخول في صلاة الامام
واذا اتمها دخل مع القوم والذي يصلي معهم نافلة فان صلى من الفجر ركعة ثم اقيمت يقطع ويدخل معهم وكذا
اذا قام الى الثالثة قبل ان يقيدها بالسجدة وبعد الاتمام لا يشرع في صلاة الامام وكذا بعد العصر وكذا بعد
المغرب في ظاهر الرواية لان التنفل بالثلث مكروه ومن دخل مسجدا قد اذن فيه يكره ان يخرج حتى يصلي الا اذا
كان ينتظم به امر جماعة وان كان قد صلى وكانت الظهر او العشاء فلا باس بان يخرج الا اذا اخذ المؤذن
في الاقامة وان كانت العصر او المغرب او الفجر خرج وان اخذ فيها ومن انتهى الى الامام في صلاة الفجر و
هو لم يصل ركعتي الفجر ان خاف ان تفوته ركعة ويدرك الاخرى يصلي ركعتي الفجر عند باب المسجد ثم يدخل
وان خشي فوتهما دخل مع الامام وفي سنة الظهر تركها في الحالين لانه يمكن اداؤها في الوقت بعد الفرض
هو الصحيح وانما الاختلاف بين ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى في تقديمها على الركعتين وتاخيرها قال
والتقييد بالاداء عند باب المسجد يدل على الكراهة في المسجد اذا كان الامام في الصلاة والافضل في عامة
السنن والنوافل المنزل هو المروي عن النبي عليه السلام ويستحب ان يعد موضعا في بيته للصلوة وهذه
مذكورة في فصل كراهة استقبال القبلة بالفرج واذا فاتته ركعتا الفجر لا يقضيهما قبل طلوع الشمس ولا
بعد ارتفاعها عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله تعالى وقال محمد رح احب الي ان يقضيهما اذا
ارتفعت الشمس الى وقت الزوال ويقضي تبعا للفرض الى وقت الزوال وفيما بعده اختلاف المشايخ واما
السنن سواها فلا تقضى بعد الوقت وحدها واختلف المشايخ في قضائها تبعا للفرض ومن ادرك ركعة
من الظهر ولم يدرك الثلث فانه يصلي الظهر في جماعة وقال محمد رح قد ادرك فضل الجماعة لكنه لم يصل
بالجماعة حقيقة ولهذا يحنث في يمينه لا يدرك الجماعة ولا يحنث به في يمينه لا يصلي الظهر في الجماعة
ومن اتى مسجدا قد صلى فيه فلا باس بان يتطوع قبل المكتوبة ما بدا له في الوقت سعة وان كان فيه
ضيق تركه قيل هذا في غير سنة الفجر والظهر وقيل هذا في الجميع والاولى ان يتركها في الاحوال كلها لكونها
مكملات للفرايض الا اذا خاف فوت الوقت ومن انتهى الى الامام في ركوعه فكبر ووقف حتى رفع
الامام راسه لا يصير مدركا لتلك الركعة خلافا لزفر ولو ركع المقتدي قبل امامه فادركه الامام فيها جاز
لان الشرط هو المشاركة في جزء واحد كما في الطرف الاول وقال زفر لا يجزئه **باب قضاء الفوايت**
ومن فاتته صلاة قضاها اذا ذكرها وقدمها على فرض الوقت مختارا سفرا او حضرا تم قال والاصل
ان الترتيب بين الفوايت وفرض الوقت عندنا مستحق وعند الشافعي مستحب لان كل فرض اصل براسه

وعند الشافعي للعصر الفجر ... وقت ايضا
الا عند الشافعي فجوز له ... ويجوز نفل ...

فلا يكون شرطا لغيره ولنا قوله عليه السلام من نام عن صلاة او نسيها فلم يذكرها الا وهو مع الامام فليصل
التي هو فيها ثم ليصل التي ذكرها ثم ليعد التي صلى مع الامام ولو خاف فوت الوقت تقدم الوقتية ثم
يقضيها ولو قدم الفايتة جاز ولو كان في الوقت سعة وقدم الوقتية لا يجوز ويسقط لضيق الوقت وكذا
بالنسيان وكثرة الفوايت ولو فاتته صلوات رتبها في القضاء كما وجبت في الاصل الا ان تزيد الفوايت على ست
صلوات فيسقط الترتيب فيما بين الفوايت نفسها كما سقط بينها وبين الوقتية وحد الكثرة ان تصير الفوايت
ستا بخروج وقت الصلاة السادسة عن محمد انه اعتبر دخول وقت السادسة والاول هو الصحيح مجمع و
اسقطناه بست لا بشهر خلافا لزفر رح تم ولو اجتمعت الفوايت القديمة والحديثة قيل يجوز الوقتية
مع تذكر الحديثة وقيل لا يجوز ويجعل الماضي كان لم يكن زجرا له عن التهاون ولو قضى بعض الفوايت
حتى قل ما بقي عاد الترتيب عند البعض وهو الاظهر فانه روي عن محمد فيمن ترك صلاة يوم وليلة
وجعل يقضي من الغد مع كل وقتية فايتة فالفوايت جايزة على كل حال والوقتيات فاسدة الا ان
قدمها ان اخرها فكذلك الا العشاء الاخيرة لانه لا فايتة عليه في ظنه حال ادائها وقايه يصح وفي
من ترك صلاة شهر فندم واخذ يؤدي الوقتيات ثم ترك فرضا او قضى صلاة الشهر الاول وفرضين
تم ومن صلى العصر وهو ذاكر انه لم يصل الظهر فهي فاسدة الا اذا كان في اخر الوقت وهي مسئلة الترتيب
واذا فسدت الفرضية لا تبطل اصل الصلاة عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وعند محمد تبطل
ثم العصر يفسد فسادا موقوفا حتى لو صلى ست صلوات ولم يعد الظهر انقلب الكل جايزا عند ابي حنيفة
وعندهما يفسد فسادا باتا لا جواز له بحال وقد عرف ذلك في موضعه ولو صلى الفجر وهو ذاكر انه
لم يوتر فهو فاسد عند ابي حنيفة رحمه الله خلافا لهما وهذا بناء على ان الوتر واجب عنده سنة عندهما
ولا ترتيب فيما بين الفرايض والسنن وعلى هذا اذا صلى العشاء ثم توضا وصلى السنة والوتر ثم
تبين انه صلى العشاء بغير طهارة عنده يعيد العشاء والسنة دون الوتر وعندهما يعيد الوتر ايضا لكونها
تبعا للعشاء وقضاء ظهر وعصر من يومين غير مرتبين بعصر بين ظهرين وبالعكس عند ابي حنيفه
واقتصرا عليها ولو صلى الظهر بغير طهر ثم صلى العصر ذاكرا ثم قضى الظهر وحده ثم صلى المغرب ذاكرا
اجزاناه خلافا لزفر رح ولو ظن اجزاء العصر امرناه باعادتهما الا الظهر وحدها خلافا له وعذرناه
في الجهل في دار الحرب خلافا له وتلزمه باعادة فرض ارتد عقيبه وتاب في الوقت خلافا للشافعي ولا
نوجب قضاء ما فاته زمان الردة خلافا له **باب سجود السهو** يسجد للسهو للزيادة والنقصان سجدتين
بعد السلام ثم يتشهد ثم يسلم لان سجود السهو مما لا يتكرر فيؤخر عن السلام حتى لو سهى عن السلام يجبر به

وعند الشافعي يسجد قبل السلام وهذا الخلاف في الاولوية ويأتي بتسليمتين هو الصحيح مجمع وجعل
محمد السلام الاول مرة عن يمينه وهما تسليمتين تم ويأتي بالصلاة على النبي عليه السلام والدعاء في قعدة السهو
هو الصحيح مجمع وجعل محمد الدعاء في التشهد الثاني وهما في الاول تم ويلزمه السهو اذا زاد في صلاته فعلا
من جنسها ليس منها قال وهذا يدل على ان سجدة السهو واجبة وهو الصحيح فاذا كان واجبا لا يجب الا بترك
الواجب او بتاخيره او تاخير ركن ساهيا هذا هو الاصل ويلزمه اذا ترك فعلا مسنونا قال كانه اراد به فعلا
واجبا الا انه اراد بتسميته سنة ان وجوبه يثبت بالسنة وكذا يلزمه اذا ترك قراءة الفاتحة او القنوت
او التشهد او تكبيرات العيد قال وذكر التشهد يحتمل القعدة الاولى والثانية والقراءة فيهما وكل ذلك
واجب وفيها سجدة السهو هو الصحيح مجمع ولم يوجبوا السجود بترك ثلث تكبيرات من اثنتيها خلافا لمالك
تم ولو جهر الامام فيما يخفى او خافت فيما يجهر يلزمه سجدتا السهو واختلف الروايات في المقدار والاصح
ما تجوز به الصلاة في الفصلين وذلك عنده آية واحدة وعندهما ثلث آيات وهذا في الامام دون
المنفرد لا يجب بترك القراءة في الاخريين في ظاهر الرواية هذه مذكورة في فصل القراءة في باب النوافل
وقاية تجب اذا قدم ركنا او اخر او كرر او غير واجبا او تركه ساهيا كركوع قبل القراءة وتاخير القيام
الى الثالثة بزيادة على التشهد وركوعين والجهر فيما يخافت وترك القعود الاول وقيل كل هذه يؤول
الى ترك الواجب مختار وان قرأ في القعود او الركوع يسجد للسهو وان تشهد في القيام او الركوع
لا يسجد والمسبوق يسجد مع الامام ثم يقضي منية ظن الامام سهوا فسجد فتابعه مسبوق قبل
تقييد ركعة ثم تبين ان لا سهو تفسد صلاة المسبوق في الاصح تم وسهو الامام يوجب على المؤتم
السجود وان لم يسجد الامام لم يسجد المؤتم وان سهى المؤتم لم يلزم الامام ولا المؤتم السجود ومن سهى عن القعدة
الاولى ثم تذكر وهو الى حالة القعود اقرب وعاد وقعد وتشهد ثم قيل يسجد للسهو للتاخير والاصح انه
لا يسجد كما اذا لم يقم ولو كان الى القيام اقرب لم يقعد ويسجد للسهو وان سهى عن قعدة الاخيرة حتى
قام الى الخامسة رجع الى القعدة ما لم يسجد والغى الخامسة ويسجد للسهو وان قيد الخامسة بسجدة بطل
فرضه عندنا خلافا للشافعي رح وتحولت صلاته نفلا عند ابي حنيفة وابي يوسف رح خلافا لمحمد رح
على ما مر فيضم اليها ركعة سادسة ولو لم يضم لا شئ عليه ثم انما يبطل فرضه بوضع الجبهة عند ابي يوسف
وعند محمد برفعها وثمرة الخلاف تظهر فيما اذا سبقه الحدث في السجود بنى عند محمد رح خلافا لابي
يوسف رحمه الله تعالى ولو قعد في الرابعة ثم قام ولم يسلم عاد الى القعدة ما لم يسجد للخامسة وسلم
وان قيد الخامسة بالسجدة ثم ذكر ختم ركعة اخرى وتم فرضه وتصير الركعتان نفلا ثم لا تنوبا عن سنة

الظهر

الظهر هو الصحيح ويسجد للسهو استحسانا ولو قطعها لا يلزمه القضاء واقتدى به انسان فيهما يصلي
ستا عند محمد رح وعندهما ركعتين ولو افسده المقتدى لا قضاء عليه عند محمد وعند ابو يوسف
يقضي ركعتين ومن صلى ركعتين تطوعا فسهى فيهما وسجد للسهو ثم اراد ان يصلي الاخريين لا
يبني ولو ادى صح لبقاء التحريمة ويبطل سجود السهو هو المختار فيعيده والمسافر اذا سجد للسهو ثم
نوى الاقامة بنى ومن سلم وعليه سجدة السهو فدخل رجل في صلاته بعد التسليم فان سجد الامام
كان داخلا والا فلا وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله تعالى وقال محمد رح هو داخل
سجد الامام او لم يسجد فعنده سلام من عليه السهو لا يخرجه عن الصلاة وعندهما يخرجه على سبيل
التوقف ويظهر الاختلاف في هذا وفي انتقاض الطهارة بالقهقهة وتغير الفرض بنية الاقامة في هذه
الحالة ومن سلم يريد قطع الصلاة وعليه سهو فعليه ان يسجد للسهو تم ومن شك في صلاته فلم يدر اثلثا صلى
ام اربعا وذلك اول ما عرض له استانف وان كان يعرض له كثيرا بنى على اكبر رأيه فان لم يكن له
رأي بنى على اليقين والاستيناف بالسلام اولى ومجرد النية يلغو وعند البناء على الاقل يقعد
في كل موضع يتوهم آخر صلاته كيلا يصير تاركا فرض القعدة باب صلوة المريض واذا عجز
المريض عن القيام صلى قاعدا يركع ويسجد فان لم يستطع الركوع والسجود اومى ايماء قاعدا و
جعل سجوده اخفض من ركوعه ولا يرفع الى وجهه شيئا يسجد عليه وان فعل ذلك وهو يخفض
راسه اجزاه وان وضع ذلك على جبهته لا يجزيه وان لم يستطع القعود استلقى على ظهره وجعل
رجليه الى القبلة واومى بالركوع والسجود وان اضطجع على جنبه ووجهه الى القبلة واومى جاز الا ان
الاولى هي الاولى عندنا خلافا للشافعي رح فان لم يستطع الايماء براسه اخرت عنه الصلاة
ولا يومى بعينه ولا بقلبه ولا بحاجبيه خلافا لزفر قال وقوله اخرت عنه اشارة الى انه لا تسقط
الصلاة وان كان العجز اكثر من يوم وليلة اذا كان مفيقا هو الصحيح وان قدر على القيام ولم يقدر
على الركوع والسجود لم يلزمه القيام ويصلي قاعدا يومى ايماء وهو افضل من الايماء قائما و
ان صلى الصحيح بعض صلاته قائما ثم حدث به مرض اتمها قاعدا يركع ويسجد او يومى ان لم يقدر
او مستلقيا ان لم يقدر ومن صلى قاعدا يركع ويسجد لمرض به ثم صح بنى صلاته قائما عند ابي حنيفة
وابي يوسف رحمهما الله تعالى وقال محمد رح استقبل وان صلى بعض صلاته بايماء ثم قدر على الركوع
والسجود استانف عندهم جميعا ومن افتتح التطوع قائما ثم اعيى لا بأس بان يتكأ على عصا او حائط
او يقعد وان كان الاتكاء بغير عذر يكره وقيل لا يكره عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما

عند الثلثة لو فوتت صلاة لا يقضى اذا كان لا لعذر بغير معصية الامير احمد الاعمار كالنوم ع

والقياس ان لا قضاء عليه اذا استوعب وقت صلاة وبه قال الشافعى ومالك وقال احمد يقضى ما فاته ان كان اكثر من الف صلاة ابن الهمام

يكره وان قعد بغير عذر يكره بالاتفاق وتجوز الصلاة ولا تجوز عندهما وقد مر في باب النوافل ومن صلى في السفينة قاعدا من غير عذر اجزاه عند ابى حنيفة رحمه الله والقيام افضل وقالا لا يجزيه الا من عذر والخروج افضل ان امكنه والخلاف في غير المربوطة والمربوطة كالشط هو الصحيح ومن اغمى عليه خمس صلوات او دونها قضاها وان كان اكثر من ذلك لم يقض والجنون كالاغماء كذا ذكره ابو سليمان بخلاف النوم ثم الزيادة تعتبر من حيث الاوقات عند محمد رح وعندهما من حيث الساعات هو المأثور عن على وابن عمر رضى الله تعالى عنهما مختار ومن خاف زيادة مرضه بقيام صلى قاعدا مجمع في فصل الجمعة والعاجز عن الوضوء والتوجه مع مساعد لا يجب عليه عند ابى حنيفة رحمه الله خلافا لهما تم والمقيد اذا ادى حال العذر قاعدا يقضى ما صلى عند رفع القيد بخلاف المريض فانه لا يقضى ما صلى قاعدا عند البرء هذه في الصوم عماد مريض تحته ثياب ملطخة بالنجاسة فان كان بحال لا يبسط شيء تحته الا ويتنجس من ساعته يصلى على حاله وكذلك اذا كان لا يتنجس ولكن يلحقه زيادة مشقة بالتحويل وان كان في خباء لا يستطيع ان يقيم صلبه وان خرج لم يستطع ان يصلى من الطين والمطر فانه يصلى قاعدا ولو كان يقدر على القيام لو كان يصلى في بيته وان خرج الى الجماعة يعجز عن القيام ماذا يصنع قيل يصلى في بيته قائما احرازا للركن وقيل يخرج الى الجماعة والمريض الذى له رخصة القعود ان يزاد مرضه بالقيام قبل ان يصير صاحب فراش وقيل ان لا يقدر ان يذهب على حوايج نفسه خارج الدار والفتوى على الاول ويجلس المريض في صلاته كيف شاء كذا روى عن محمد عن ابى حنيفة رحمهما الله وروى الحسن عنه انه يتربع عند الافتتاح وعند الركوع يفترش رجله اليسرى وعن ابى يوسف رحمه الله يركع متربعا الاحدب اذا كان قيامه كركوعه يشير برأسه عند الركوع لانه عاجز عما فوقه ولو امّ قوما قعودا او قياما لا يجزيهم ولو ضربها الطلق لا تعذر بترك الصلاة ولكنها تتوضأ ان قدرت او تتيمم ان عجزت وان خرج اكثر الولد تدع الصلاة وان خرج اقله لا تعذر بترك الصلاة المعتبر في القضاء حالة الاداء حتى اذا فاتته في حالة المرض قضاها في الصحة يصلى صلاة الصحيح وان فاتته في الصحة قضاها في حالة المرض بالايماء او كما يمكنه يجوز **باب سجود التلاوة** سجود التلاوة في القرآن اربعة عشر في آخر الاعراف ۰ وفى الرعد ۰ والنحل ۰ وبنى اسرائيل ۰ ومريم ۰ والاولى في الحج ۰ والفرقان ۰ والنمل والم تنزيل ۰ وص ۰ وحم السجدة ۰ والنجم ۰ واذا السماء انشقت ۰ واقرأ ۰ كذا كتب في مصحف عثمان رضى الله عنه وهو المعتمد والسجدة الثانية في الحج للصلاة عندنا وموضع السجدة عند قوله لا يسأمون في قول عمر رضى الله عنه وهو المأخوذ للاحتياط مجمع ولم يشترطوا الذكورة والتكليف

الا عند مالك عنده ونه اياه تعبدون ع

وهو وجوب والمروى عن ابن عباس ع

١٩

لو قرأ آية السجدة بالهجاء لا يلزم السجدة لانه ليس بقرآن خلاصة الفتاوى في الجنس الرابع من الفاظ الطلاق

ويكره سجدة الشكر لا عند الشافعى واحمد وابى يوسف رحمهم الله تعالى ع

في التالى خلافا لمالك رح وهو بالفارسية موجبة عند ابى حنيفة رحمه الله اذا اجزوشرط صاحبا فهمهنا وحكمنا بالاجزاء في الاداء على حسب الوجوب خلافا لزفر وبعكسه لادائها بالايماء راكبا بعد تلاوتها راجلا خلافا للشافعى تم والسجدة واجبة في هذه المواضع على التالى والسامع سواء قصد سماع القرآن او لم يقصد ولا تجب على الحائض بتلاوتها كما لا تجب بسماعها لعدم اهلية الصلوة بخلاف الجنب واذا تلا الامام آية سجدة يسجدها ويسجدها المأموم معه واذا تلا المأموم لم يسجد الامام ولا المأموم في الصلاة ولا بعد الفراغ عند ابى حنيفة وابى يوسف رحمهما الله وقال محمد يسجدونها اذا فرغوا ولو سمعها رجل خارج الصلاة يسجدها هو الصحيح وان سمعوا وهم في الصلاة من رجل ليس معهم في الصلاة لم يسجدوها في الصلاة ويسجدونها بعدها ولو سجدوها في الصلاة لم تجزهم واعادوها بعدها ولم يعيدوا الصلوة وفي النوادر انها تفسد وقيل هو قول محمد وان قرأها الامام وسمعها رجل ليس معه في الصلاة فدخل معه بعد ما سجدها الامام لم يكن عليه ان يسجدها وان دخل معه قبل ان يسجدها يسجدها معه كما لو لم يسمعها وان لم يدخل معه يسجدها وكل سجدة وجبت في الصلاة فلم يسجدها فيها لم تقض خارج الصلاة ومن تلا سجدة فلم يسجدها حتى دخل في صلاة فاعادها وسجد اجزأته السجدة عن التلاوتين وفي النوادر يسجد اخرى بعد الفراغ وان تلاها فسجد ثم دخل في الصلاة فتلاها سجد لها ومن كرر تلاوة سجدة واحدة في مجلس واحد اجزأته سجدة واحدة فان قرأها في مجلسه فسجدها ثم ذهب فرجع فقرأها فسجد ثانية وان لم يكن سجد للاولى فعليه سجدتان وفي تسدية الثوب يتكرر الوجوب وفي المتنقل من غصن الى غصن كذلك في الاصح وكذا في الدياسة للاحتياج ولو تبدل مجلس السامع دون التالى يتكرر الوجوب وكذا اذا تبدل مجلس التالى دون السامع على ما قيل والاصح انه يتكرر الوجوب على السامع مجمع ولو كررها في ركعتين يفتى ابو يوسف رح بواحدة لا اثنتين خلافا لمحمد رح ومن اراد السجود كبر ولم يرفع يديه وسجد ثم يكبر ورفع رأسه ولا تشهد عليه ولا سلام وقالا هو سجدة بين تكبيرتين بشروط الصلاة وفيها سبحان ربي الاعلى تم ويكره ان يقرأ السورة في صلاة او غيرها ويدع آية السجدة ولا بأس بان يقرأ آية السجدة ويدع ما سواها قال رضى الله عنه احب الى ان يقرأ قبلها آية او آيتين دفعا لتوهم التفضيل واستحسنوا اخفاءها شفقة على السامعين **باب صلاة المسافر** السفر الذى تتغير به الاحكام ان يقصد مسيرة ثلثة ايام ولياليها بسير الابل ومشى الاقدام وقدر ابو يوسف رح بيومين واكثر الثالث والشافعى بيوم وليلة مجمع ولم يعينوا ادنى مدة السفر بسير ثمانية واربعين ميلا لمالك رح قال والسير المذكور هو الوسط وعن ابى حنيفة رحمه الله

في ثالث

التقدير بالمراحل وهو قريب من الاول ولا معتبر بالفراسخ هو الصحيح ولا يعتبر السير في الماء فال معناه
لا يعتبر بر السير في البر فاما المعتبر في البحر فما يليق بحاله كما في الجبل وفرض المسافر في الرباعية ركعتان
لا يزيد عليهما قال الشافعي رح فرضه الاربع والقصر رخصة اعتبارا بالصوم وان صلى اربعا وقعد في
الثانية قدر التشهد اجزأته والاخريان نافلة ويصير مسيئا وان لم يقعد في الثانية قدر التشهد بطلت
واذا فارق المسافر بيوت المصر صلى ركعتين ولا يزال على حكم السفر حتى ينوي الاقامة في بلدة او قرية
خمسة عشر يوما او اكثر وان نوى اقل من ذلك قصر قال والتقييد بالبلدة والقرية يشير الى انه لا يصح نية
الاقامة في المفازة وهو الظاهر ويصير المسافر مقيما بمجرد النية ولا يصير المقيم مسافرا بالنية الا بالسفر
هاتان في الزكوة ولو دخل مصرا على عزم ان يخرج غدا او بعد غد لم ينو مدة الاقامة حتى بقي على ذلك
سنين قصر واذا دخل العسكر دار الحرب فنووا الاقامة بها قصروا وكذا اذا حاصروا فيها مدينة
وكذا اذا حاصروا اهل البغي في دار الاسلام من غير مصر او حاصروهم في البحر وعند زفر رح يصح
في الوجهين اذا كانت الشوكة لهم للتمكن من القرار ظاهرا وعند ابي يوسف رحمه الله تعالى يصح
اذا كانوا في بيوت المدر ونية الاقامة من اهل الكلأ وهم اهل الاخبية قيل لا يصح والاصح انهم
مقيمون ويروى ذلك عن ابي يوسف رحمه الله تعالى وان اقتدى المسافر بالمقيم في الوقت اتم اربعا
وان دخل معه في فائتة لم يجزه وان صلى المسافر بالمقيمين ركعتين سلم واتم المقيمون صلوتهم ويستحب
للامام اذا سلم ان يقول اتموا صلاتكم فانا قوم سفر مجمع ولو ادرك المقيم في شفعه الثاني امروه
بالاكمال خلافا لمالك وامرنا اللاحق بالقصر لو دخل مصره لوضوء او شرع في عصره فغربت فنواها خلافا
لزفر رح ولو اخلاها عن القراءة ونوى الاقامة في القعدة افسد محمد رح الصلاة وصيرها
صاحباه رباعية ونقلاها الى الثاني تم واذا دخل المسافر في مصره اتم الصلاة وان لم ينو المقام
فيه ومن كان له وطن فانتقل عنه واستوطن غيره ثم سافر فدخل وطنه الاول قصر والاصل فيه ان
الوطن الاصلي يبطل بمثله دون السفر ووطن الاقامة يبطل بمثله وبالسفر وبالاصلي ومن خرج بعيالة من
مصره فالم يتخذ وطنا اخر يبقى وطنه الاول في حق الصلاة هذه مذكورة في الايمان واذا نوى
المسافر ان يقيم بمكة ومنى خمسة عشر يوما لم يتم الصلوة الا اذا نوى بالليل في احدهما فيصير
مقيما بدخوله فيه ومن فاتته صلاة في السفر قضاها في الحضر ركعتين ومن فاتته في الحضر قضاها
اربعا في السفر والمعتبر في ذلك اخر الوقت والعاصي والمطيع في سفره في الرخص سواء وقال
الشافعي رح سفر المعصية لا يفيد الرخص ويلزم المرء تم حكم الاقامة بنية الامام هذا في سجود السهو كنز

وتعتبر نية الاقامة والسفر من الاصل دون التبع اي المرأة والعبد والجندي تم واسير نا في
دار الحرب يصير مقيما باقامة اهل الحرب ومسافرا بسفرهم هذه في السير

باب الجمعة

لا تصح الجمعة الا في مصر جامع او في فنائه وقاية وما اتصل بعد المصالح فنائه صح ولا تجوز في القرى والمصر
الجامع كل موضع له امير وقاض ينفذ الاحكام ويقيم الحدود وهذا عند ابي يوسف رحمه الله وعنه انهم اذا اجتمعوا
في اكبر مساجدهم لم يسعهم والاول اختيار الكرخي وهو الظاهر والثاني اختيار البلخي وتجوز بمنى عند
ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله تعالى اذا كان الامير امير الحجاز او كان الخليفة مسافرا لانها تتمصر في
ايام الموسم ولا يجوز لامير الموسم لانه يلي امور الحج لا غير وقال محمد رح لا جمعة بمنى لانها من القرى
حتى لا يعتد بها ولا جمعة بعرفات في قولهم جميعا ولا يجوز اقامتها الا للسلطان او لمن امره السلطان و
من شرائطها الوقت فتصح في وقت الظهر ولا تصح بعده ولو خرج الوقت وهو فيها استقبل الظهر
ولا يبنيه عليها ومنها الخطبة وهي قبل الصلوة ويخطب خطبتين ويفصل بينهما بقعدة ويخطب
قائما على الطهارة ولو خطب قاعدا او على غير طهارة جاز الا انه يكره مجمع ولم نشترط القيام و
الطهارة والستر وتلاوة آية والايصاء بالتقوى والصلوة على النبي صلى الله عليه وسلم
خلافا للشافعي رحمه الله تم وان اقتصر على ذكر الله جاز عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا لا بد من ذكر
طويل يسمى خطبة وقال الشافعي رح لا تجوز حتى يخطب خطبتين ومن شرائطها الجماعة واقلهم عند
ابي حنيفة رحمه الله تعالى سوى الامام وقال اثنان سواه والاصح ان هذا قول ابو يوسف رح
وحده وان نفر الناس قبل ان يركع الامام ويسجد الا النساء والصبيان استقبل الظهر عند ابي
حنيفة رحمه الله تعالى ولا معتبر ببقاء النساء والصبيان وقالا اذا نفروا عنه بعد ما افتتح
الصلاة صلى الجمعة وان نفروا بعد ما ركع وسجد سجدة بنى على الجمعة في قولهم جميعا خلافا لزفر
مجمع ولم تعين اقلها اربعين احرارا مقيمين خلافا للشافعي رح وجعل ابو يوسف الاقل اثنين
فيها في المحاذات وحيلولة الطريق وهما ثلثا تم ولا تجب الجمعة على مسافر ولا امرأة ولا مريض
ولا عبد ولا اعمى فان حضروا وصلوا مع الناس اجزاءهم عن فرض الوقت مجمع فلو حضروا بعد
اداء الظهر افسدناها بالجمعة خلافا لزفر تم ويجوز للمسافر والعبد والمريض ان يؤم في الجمعة
خلافا لزفر رح وتنعقد بهم الجمعة ومن صلى الظهر في منزله يوم الجمعة قبل صلاة الامام
ولا عذر له كره ذلك وجازت صلاته وقال زفر لا يجزيه مجمع وجعلنا الظهر اصلا لا
هي خلافا لزفر فنفينا الاعادة من غير العذر بعد اداء الامام خلافا له تم فان بدا له ان يحضرها

ولا تقام فی مصر فی مواضع الا عند محمد وابی یوسف
فی موضعین فی مصر کبیر وعند محمد فی اکثر وهو روایة عنا
ویرتفق عند الکل فی مصر کبیر ع

فتو جبر و الامام فیها بطل ظهره عند ابی حنیفه رحمه الله تعالی بالسعی وقالا لا یبطل حتی یدخل مع الامام
ویکره ان یصلّی المعذور الظهر بجماعة یوم الجمعة فی المصر وکذا اهل السجن ولو صلّی قوم اجزاهم ومن ادرک
الامام یصلّی الجمعة صلّی معه ما ادرکه وبنی علیه الجمعة وان کان ادرکه فی التشهد او فی سجود السهو بنی علیها الجمعة
عندهما لانه مدرک للجمعة فی هذه الحالة حتی تشترط نیة الجمعة وهی رکعتان وقال محمد رح ان ادرک معه اکثر
الرکعة الثانیة بنی علیه الجمعة وان ادرک اقلّها بنی علیه الظهر لانه جمعة من وجه ظهر من وجه لفوات بعض
الشرائط فی حقه فیصلّی اربعا ویقعد لا محالة علی راس الرکعتین ویقرأ فی الاخریین لاحتمال النفلیة مجمع ولو
کان فتذکر الفجر حکم محمد رح بالمضی ان فاتت هی لا الظهر وقدم صاحباه الفجر وتفریق الجوامع غیر جائز عند
ابی حنیفه رحمه الله ویشترط ابو یوسف رحمه الله لا ثنین فقط حیلولة نهر واجازه محمد رح مطلقا ولم
یقدروا الثلثة امیال الی الجامع للوجوب علی الخارج خلافا لمالک رح فی عند ابی حنیفه رح علی قری یجب
خراجها مع المصر ویحکم ابو یوسف رح به علیهم مشمولین لسور وشرط محمد سماع النداء تم واذا خرج الامام
یوم الجمعة ترک الناس الصلاة والکلام حتی یفرغ من خطبته عند ابی حنیفه رحمه الله تعالی وقالا لا باس
بالکلام اذا خرج الامام قبل ان یخطب واذا نزل قبل ان یکبّر مجمع ویمنع عن ردّ السلام والتشمیت خلافا
للشافعی ویجعلها ابو یوسف شیئا وهما اربعا کالتی قبلها تم واذا اذن المؤذن الاول ترک الناس البیع وتوجهوا
الی الجمعة واذا صعد الامام المنبر جلس واذن المؤذن بین یدی المنبر ولم یکن علی عهد رسول الله صلّی
الله علیه وسلم الا هذا الاذان ولهذا قیل هو المعتبر فی وجوب السعی وحرمة البیع والاصح ان المعتبر هو
الاول اذا کان بعد الزوال ویجوز للمأمور باقامة الجمعة ان یستخلف لانه علی شرف الفوات لتوقته فکان
الامر به اذنا بالاستخلاف ودلالة هذه فی ادب القاضی **باب صلوة العیدین** ویجب صلاة العید
علی کلّ من تجب علیه صلاة الجمعة وقایه وشرطها شروط الجمعة وجوبا واداء الا الخطبة تم قال وفی الجامع
عیدان اجتمعا فی یوم واحد فالاول سنة والثانی فریضة ولا یترک واحد منهما وهذا تنصیص علی السنة
والاول علی الوجوب وهو روایة عن ابی حنیفه رحمه الله والاول اصح ویستحب فی یوم الفطر ان یطعم الانسان
قبل ان یخرج الی المصلّی ویغتسل ویستاک ویتطیب ویلبس احسن ثیابه ویؤدی صدقة الفطر ویتوجه
الی المصلّی ولا یکبر عند ابی حنیفه رحمه الله فی طریق المصلّی وعندهما یکبر ولا یتنفل فی المصلّی
قبل صلاة العید ثم قیل الکراهة فی المصلّی خاصة وقیل فیه وغیره واذا حلّت الصلاة بارتفاع الشمس
دخل وقتها الی الزوال واذا زالت الشمس خرج وقتها ویصلّی الامام بالناس رکعتین یکبّر فی الاولی
للافتتاح وثلثا بعدها ثم یقرأ الفاتحة وسورة ویکبر تکبیرة یرکع بها وهذا قول ابن مسعود رضی الله

وهو

وهو قولنا وقال ابن عباس یکبّر للاولی للافتتاح وخمسا بعدها وفی الثانیة یکبّر خمسا ثم یقرأ وفی روایة
یکبّر اربعا والشافعی اخذ بقول ابن عباس رح مجمع وتزید فی الاولی بعد الافتتاح ثلث تکبیرات لا سبعا
یتخللها الذکر وفی الثانیة بعد القرآءة ثلثا لا خمسا قبلها خلافا للشافعی رح ویأمر ابو یوسف رحمه الله
من ادرک الرکوع بالتسبیح فیه وهما فی التکبیر تم ویرفع یدیه فی تکبیرات العیدین سوی تکبیرتی الرکوع وعن
ابی یوسف رح لا یرفع ویخطب بعد الصلوة خطبتین یعلّم الناس فیهما صدقة الفطر واحکامها ومن
فاتته صلاة العید مع الامام لم یقضها ولو خرج الامام بالناس الی المصلّی واستخلف من یصلّی بالضعفة
فی الجامع فصلّی بهم جاز هذه فی کتاب الاضحیة وان غمّ الهلال وشهد واعند الامام بالهلال بعد
الزوال صلّی العید من الغد فان حدث عذر یمنع من الصلاة فی الیوم الثانی لم یصلّها بعده و
یستحب فی یوم الاضحی ان یغتسل ویتطیب ویؤخر الاکل حتی یفرغ من الصلوة وقایه ولا یکره الاکل قبلها
هو المختار تم ویتوجه الی المصلّی وهو یکبّر ویصلّی رکعتین کالفطر ویخطب بعدها خطبتین ویعلّم الناس فیه
الاضحیة وتکبیرات التشریق فان کان عذر یمنع من الصلاة یوم الاضحی صلاها من الغد وبعد الغد
ولا یصلّی بعد ذلک وهو مسیء فی التأخیر بغیر عذر والتعریف الذی یصنعه الناس لیس بشیء وهو
ان یجتمع الناس یوم عرفة فی بعض المواضع تشبیها بالواقفین بعرفة **فصل فی تکبیرات التشریق**
ویبدأ بتکبیرات التشریق بعد صلاة الفجر من یوم عرفة ویختم عقیب العصر من یوم النحر عند ابی
حنیفه وقالا یختم عقیب العصر من آخر ایام التشریق والمسئلة مختلفة بین الصحابة رضوان الله تعالی علیهم اجمعین
فاخذا بقول علی رضی الله تعالی عنه اخذا بالاکثر واخذ بقول ابن مسعود رض اخذا بالاقل والتکبیر ان یقول
الله اکبر الله اکبر لا اله الا الله والله اکبر الله اکبر ولله الحمد هذا هو المأثور عن الخلیل علیه السلام مجمع
وتکبیر المعهود لا ثلثا فقط خلافا للشافعی رحمه الله تم وهو عقیب الصلوات المفروضات علی المقیمین
فی الامصار فی الجماعة المستحبة عند ابی حنیفه رحمه الله تعالی ولیس علی جماعة النساء اذا
یکن معهن رجل وقالا هو علی کل من صلّی المکتوبة ویجب علی النساء اذا اقتدین بالرجال و
علی المسافرین عند اقتدائهم بالمقیم بطریق التبعیة قال یعقوب رح صلّیت بهم المغرب یوم عرفة
فسهوت ان اکبّر فکبّر ابو حنیفة رح دل ان الامام وان ترک التکبیر لا یدعه المقتدی وایام النحر ثلثة
وایام التشریق ثلثة والکل تمضی باربعة ایام اولها نحر لا غیر وآخرها تشریق لا غیر والمتوسطان نحر و
تشریق هذه فی الاضحیة **باب صلوة الکسوف** اذا انکسفت الشمس صلّی الامام بالناس رکعتین کهیئة
النافلة فی کل رکعة رکوع واحد وقال الشافعی رکوعان ویطول القرآءة فیهما ویخفف ان شاء لان المسنون

ويستحب اخراج الاطفال والشيوخ والعجائز لا بسين ثوب مهنتهم ٤

وعند الثلثة قيامان وركوعان وقراءتان ٤

وليس عند الثلثة الصلاة بجماعة ويجهر بالقران وعند الشافعي واحمد يخطب كالعيد ٤

استيعاب الوقت بالصلاة والدعا فاذا اخفف احدهما طول الاخر وهو الافضل ويخفي عند ابي حنيفة رحمه الله
وقالا يجهر وعن محمد مثل قول ابي حنيفة رح ويدعوا بعدها حتى تنجلي الشمس ويصلي بهم الامام الذي
يصلي بهم الجمعة فان لم يحضر صلى الناس فرادى وليس فيه خطبة وليس في خسوف القمر جماعة وانما يصلي كل
واحد بنفسه كر كالظلمة والريح والفزع **باب الاستسقا** قال ابو حنيفة ليس في الاستسقا
صلاة مسنونة في جماعة فان صلى الناس وحدانا جاز وانما الاستسقاء الدعا والاستغفار وقالا
يصلي الامام ركعتين وقد ذكر في الاصل قول محمد وحده ويجهر فيهما بالقراءة ثم يخطب كخطبة العيد
عند محمد رح وعند ابو يوسف خطبة واحدة ولا خطبة عند ابي حنيفة رح ويستقبل القبلة بالدعا و
يقلب رداوه قال هذا قول محمد رح واما عند ابي حنيفة لا يقلب ولا يقلب القوم ارديتهم ولا يحضر
اهل الذمة الاستسقاء كر يخرجون ثلثة ايام **باب صلوة الخوف** اذا اشتد الخوف
جعل الامام الناس طائفتين طائفة الى وجه العدو وطائفة خلفه فيصلي بهذه الطائفة ركعة
وسجدتين فاذا رفع راسه من السجدة الثانية مضت هذه الطائفة الى وجه العدو وجاءت تلك الطائفة فيصلي
بهم الامام ركعة وسجدتين وتشهد وسلم ولم يسلموا وذهبوا الى وجه العدو وجاءت الطائفة الاولى صلوا
ركعة وسجدتين وحدانا بغير قراءة وتشهدوا وسلموا ومضوا الى وجه العدو وجاءت الطائفة الاخرى وصلوا
ركعة وسجدتين بقراءة وتشهدوا وسلموا وابو يوسف انكر شرعها في زماننا مجمع ولا نصوّرها بان ينتظر
لتتم الاولى ركعتها فيصلي بالثانية ركعتها ثم هي ركعتها ويسلم بهم خلافا للشافعي ولم يامر واهذه بركعتها
بعده خلافا لمالك ولم نوجب حمل سلاح لحظر خلافا للشافعي تم واذا كان الامام مقيما صلى بالطائفة
الاولى ركعتين وبالطائفة الثانية ركعتين ويصلي بالطائفة الاولى ركعتين من المغرب وبالثانية ركعة
واحدة ولا يقاتلون في حالة الصلاة فان فعلوا بطلت صلاتهم وقاية يفسدها المشي والركوب
تم فان اشتد الخوف صلوا ركبانا فرادى يومون بالركوع والسجود الى اي جهة شاؤوا اذا لم يقدروا
على التوجه الى القبلة وعن محمد انهم يصلون بجماعة وهذا ليس بصحيح كر ولم تجز بلا حضور عدو مختار
وخوف السبع كالعدو **باب الجنائز** اذا احتضر الرجل وجه الى القبلة على شقه الايمن اعتبارا بحال
الوضع في القبر والمختار في بلادنا الاستلقاء لانه ايسر والاول هو السنة ولقن الشهادة مجمع ونلقنه
لان لا بعد التلحيد خلافا للشافعي تم فاذا مات شد لحياه وغمض عيناه **فصل في الغسل**
واذا ارادوا غسله وضعوه على سريره لينصب الماء عنه وجعلوا على عورته خرقة ويكتفي بستر العورة
الغليظة هو الصحيح تيسيرا ونزعوا ثيابه ووضوه من غير مضمضة واستنشاق ثم يفيضون الماء عليه و

بر

يجمر سريره ويغلي الماء بالسدر او بالحرض فان لم يكن فالماء القراح ويغسل راسه ولحيته بالخطمي ثم يضجع
على شقه الايسر فيغسل بالماء والسدر حتى يرى ان الماء قد وصل الى ما يلي التخت منه ثم يضجع على شقه الايمن فيغسل
حتى يرى ان الماء قد وصل الى ما يلي التخت منه ثم يجلسه ويسنده اليه ويمسح بطنه مسحا رفيقا تحرزا عن تلويث
الكفن فان خرج منه شيء غسله ولا يعيد غسله ولا وضوءه ثم ينشفه بثوب كيلا يبتل اكفانه ويجعله في اكفانه و
يجعل الحنوط على راسه ولحيته والكافور على مساجده ولا يسرح شعر الميت ولا لحيته ولا يقص ظفره ولا شعره
ولا يختن وللمراة ان تغسل زوجها ميتا قبل الابانة لا بعدها هذه في العدة مجمع ونمنعه من غسل زوجته
خلافا للشافعي ويامره ابو يوسف بتجهيزها معسرة وخالفه محمد ومنعناها من غسله لو ارتد بعده او
مست ابنه بشهوة خلافا لزفر واجزناه لو اسلم فمات فاسلمت او وطيت بشبهة فانقضت عدتها
بعد موت زوجها او وطي اخت امراته بشبهة فانقضت عدتها بعده خلافا له وعكسناه في
ام الولد خلافا له منية غسالة الميت لا تنجس ثوب غاسله ما دام في غسله في الاصح **فصل في
التكفين** السنة ان يكفن الرجل في ثلثة اثواب ازار وقميص ولفافة مجمع ولا نجعلها لفايف خلافا للشافعي
ونغطي راس المحرم ووجهه خلافا له وقاية استحسن المتاخرون العمامة تم فان اقتصر على ثوبين ازار ولفافة
جاز وهذا كفن الكفاية والازار من القرن الى القدم واللفافة كذلك والقميص من اصل العنق الى
القدم فان ارادوا لف الكفن ابتدأوا بجانبه الايسر فلفوه ثم بالايمن كما في حال الحياة قال وبسطه
تبسط اللفافة اولا ثم يبسط عليها الازار ثم يقمص الميت ويوضع على الازار ثم يعطف الازار من قبل اليسار ثم
من قبل اليمين ثم اللفافة كذلك وان خافوا ان ينتشر الكفن عنه عقدوه صيانة عن الكشف وتكفن
المراة في خمسة اثواب درع وازار ولفافة وخمار وخرقة تربط فوق ثدييها فان اقتصروا على ثلثة
اثواب جاز وهي ثوبان وخمار وهو كفن الكفاية ويكره اقل من ذلك وفي الرجل يكره الاقتصار على ثوب
واحد الا في حال الضرورة كر وضرورة ما يوجد تم وتلبس المراة الدرع اولا ثم يجعل شعرها ظفيرتين
على صدرها فوق الدرع ثم الخمار فوق ذلك تحت اللفافة ويجمروا الاكفان قبل ان يدرج فيها فاذا
فرغوا منه صلوا عليه لانها فريضة مجمع لو بقي اقل من عضو امر محمد بنزعه من كفنه وغسله خلافا لهما
مختار لا يكفن الا فيما يجوز له لبسه تم يملك الجيران تكفين الميت ان لم يحضر الوصي او الولي هذه في
الوصية **فصل في الصلوة على الميت** هي فرض كفاية تم واولى الناس بالصلاة عليه السلطان ان حضر
فان لم يحضر فالقاضي او الولي فان لم يحضر فيستحب تقديم امام الحي مجمع نقدم هؤلاء خلافا للشافعي بوم ثم
الولي والاولياء على الترتيب المذكور في النكاح مختار الا الاب فانه يقدم على الابن تم فان صلى

ولا يرفع اليد الا في التكبير الاولى وهو قول الثوري وعن مالك ثلث روايات الرفع في الجميع والترك في الجميع والرفع في الاول فقط وقال الشافعي واحمد يرفع في الجميع ع

يسلم عينه وليسرة الا عند احمد بمينه فقط ع

غير الولي او السلطان اعاد الولي ان شا وان صلى الولي لم يجز لاحد ان يصلي بعده مج ونمنع تعددها
خلافا للشافعي عم تم فان دفن الميت ولم يصل عليه صلى على قبره ويصلى عليه قبل ان ينفسخ والمعتبر في
معرفة ذلك اكبر الراي هو الصحيح والصلاة ان يكبر تكبيرة يحمد الله تعالى عقيبها ثم يكبر تكبيرة ويصلي على النبي
عليه السلم ثم يكبر تكبيرة يدعو فيها لنفسه وللميت وللمسلمين ثم يكبر الرابعة ويسلم فالاتيان بالدعوات استغفا
للميت والبداية بالثنا ثم بالصلاة سنة الدعاء ولو كبر الامام خمسا لم يتابعه المؤتم خلافا لزفر وينتظر
تسليم الامام في رواية وهو المختار ولا يستغفر للصبي ولكن يقول اللهم اجعله لنا فرطا واجعله لنا اجرا
وذخرا واجعله لنا شافعا ولو كبر الامام تكبيرة او تكبيرتين لا يكبر الاتي حتى يكبر اخرى بعد حضوره
عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وقال ابو يوسف يكبر حين يحضر ولو كان حاضرا فلم يكبر مع الامام
لا ينتظر الثانية بالاتفاق كنز ينوي الصلوة لله تعالى والدعاء للميت ذكرهما في شروط صلاته مجمع
تمنع رفع اليد ولا نعين الفاتحة ونسلم في الرابعة ثنتين لا واحدة ونمنعها على عضو وغايب خلافا للشافعي
في جميع ذلك تم ويقوم المصلي على الرجل والمراة بحذاء الصدر وعن ابي حنيفة رحمه الله تعالى
انه يقوم من الرجل بحذاء راسه ومن المراة بحذاء وسطها زاد به واذا اجتمعت الجنايز فصلى صلاة
واحدة على الكل جاز ثم ان شا جعلها صفا وان شا جعلها واحدا بعد واحد ولو رجالا ونساء
قدم تم فان صلوا على جنازة ركبانا اجزاتهم في القياس وفي الاستحسان لا تجزيهم ولا باس بالاذن
في صلاة الجنايز قال وفي بعض النسخ لا باس بالاذان الى الاعلام وهو ان يعلم بعضهم بعضا ليقضوا
حقه ولا يصلى على ميت في مسجد جماعة وفيما اذا كان الميت خارج المسجد اختلاف المشايخ وتجب
اقامة صلاة الجنازة وان حضرتها نياحة هذه في الكراهة ومن استهل بعد الولادة سمي وغسل
وصلى عليه وان لم يستهل لم يصل عليه وادرج في خرقة ويغسل في ظاهر الرواية وهو المختار منيه
لا يسمى من ولد ميتا عند الامام خلافا لمحمد هذه في الكراهية تم واذا سبي صبي مع احد ابويه فمات
لم يصل عليه الا ان يقر بالاسلام وهو يعقل او يسلم احد ابويه وان لم يسب احد ابويه معه صلى عليه
منيه وقع صبي في سهم مسلم بالقسمة في دار الحرب او بيع منه في دار الحرب ثم مات الصبي في
دار الحرب يصلى عليه لانه حكم باسلامه تبعا للمولى خانيه وان سبي الصبي والصبية فمات في دار
الحرب فهو على دين ابويه وان ادخل دار الاسلام فان كان معه ابواه او احدهما فهو على دينهما
وان مات الابوان بعد ذلك فهو على ما كان هذه في باب ما يكون اسلاما من الكافر تم و
ان مات الكافر وله ولي مسلم يغسله ويكفنه ويدفنه لكن يغسل غسل الثوب النجس ويلف

٢ فو

٢٣

ويستحب التعزية قبل الدفن وعند الثلثة بعده ايضا الى ثلثة ايام وعندنا لا باس به ويكره الجلوس على باب الدار والنوح وشق الجيوب وضرب الخدود دعا بالاجماع ويجب على الوالي منعه ع

في خرقة ويحفر حفيرة من غير مراعات سنة التكفين واللحد ولا يوضع بل يلقى فصل في حمل الجنازه
واذا حملوا الميت على سريره اخذوا بقوايمه الاربع ويمشون به مسرعين دون الخبب واذا بلغوا الى قبره
يكره ان يجلسوا قبل ان توضع من اعناق الرجال وكيفية الحمل ان تضع مقدم الجنازة على يمينك ثم مؤخرها
على يمينك ثم مقدمها على يسارك ثم مؤخرها على يسارك قال الشافعي عم المستحب ان يحملها رجلان
بعضها السابق على اصل عنقه والثاني على اعلى صدره مجمع ونعين لحملها الاربعة لا هم او ثلثة او خمسة
وفاية المشي خلفها احب فصل في الدفن ويحفر القبر ويلحد ويدخل الميت مما يلي القبلة خلافا للشا
فان عنده يسل سلا فاذا وضع في لحده يقول واضعه بسم الله وعلى ملة رسول الله صلى الله
عليه وسلم مجمع نحن لا نسن الايتار في الواضعين خلافا للشافعي تم ويوجه الى القبلة ويحل
العقدة ويسوى اللبن عليه ويسجى قبر المراة بثوب حتى يجعل اللبن على اللحد ولا يسجى قبر الرجل ويكره
الاجر والخشب ولا باس بالقصب ثم يهال التراب عليه ويسنم القبر ولا يسطح مختار يكره بناؤه بالجص و
لا يدفن اثنان في قبر واحد الا لضرورة ويكره وطي القبر والجلوس عليه والصلوة عنده كنز لا يخرج من القبر
الا ان تكون الارض مغصوبة منيه يكره البنا على القبور والكتابة وان يعلم علامة تزينه ولو مات
في سفينة يغسل ويكفن ويصلى ويرمى في البحر ما ينبغي ان يدفن الميت في الدار لانه سنة الانبيا عليهم
السلم خاصة نصرانية ماتت وفي بطنها ولد مسلم قيل تدفن في قبور المسلمين وقيل في مقابرهم
وقيل في مقبرة على حدة على هذا لو اختلط موتى المسلمين بموتاهم وكانوا سواء الاولى ان لا يصلى على
ميت بين القبور تم وعلى المتوفى عنها زوجها اذا كانت بالغة مسلمة الحداد لقوله عليه السلام لا يحل لامراة
تؤمن بالله واليوم الاخر ان تحد على ميت فوق ثلثة ايام الا على زوجها اربعة اشهر وعشرا هذه
مذكورة في العدة ومن يعذب في القبر توضع فيه الحياة في قول العامة هذه في الايمان باب الشهيد
الشهيد من قتله المشركون او وجد بمعركة وبه اثر او قتله المسلمون بحديدة ظلما ولم تجب بقتله دية مجمع
قتل لا يوجب دية بنفسه تم قال رحمه الله والمراد بالاثر الجراحة وكذا خروج الدم من موضع غير معتاد
كالعين وغيرها فيكفن ويصلى عليه ولا يغسل والشافعي عم يخالفنا في الصلاة مجمع ولا نعين قتيل
المعركة غازيا خلافا للشافعي تم ومن قتله اهل الحرب واهل البغي او قطاع الطريق فباي شي قتلوه
لم يغسل واذا استشهد الجنب غسل عند ابي حنيفة عم وقالا لا يغسل وعلى هذا الخلاف الحايض
والنفسا اذا طهرتا وكذا قبل الانقطاع في الصحيح وعلى هذا الخلاف الصبي ولا يغسل عن الشهيد
دمه ولا ينزع عنه ثيابه وينزع عنه الفرو والحشو والسلاح والقلنسوة والخف ونحوهما ويزيدون

وعند الثلثة الشهيد مقتول الكفار بالحرب كان فقط ع

وينقصون ما شاؤا اتماما للكفن ومن ارتث غسل والارتثاث ان ياكل او يشرب او ينام او يداوي او ينقل من المعركة الا اذا حمل عن مصرعه كيلا تطاؤها الخيول ولو آواه فسطاط او خيمة كان مرتثا ولو بقي حيا حتى مضى وقت الصلاة وهو يعقل فهو مرتث وهذا مروي عن ابي يوسف رحمه الله مجمع او عاش اكثر نهار او ليل يامر ابو يوسف رحمه الله وخالفه محمد وشرط كالمرعي عاقل تم ولو اوصى بشيء من امور الآخرة كان ارتثا عند ابي يوسف رحمه الله وعند محمد لا يكون ارتثا ومن وجد قتيلا غسل الا اذا اعلم انه قتل بحديدة ظلما وعن ابي يوسف ومحمد رحمهما الله ما لا يلبث فهو بمنزلة السيف ومن قتل في حد او قصاص غسل وصلى عليه ومن قتل من البغاة او قطاع الطريق لم يصل عليه مجمع ويلحق ابو يوسف رحمه الله بهما قاتل نفسه خلافا لهما

باب الصلوة في الكعبه

الصلاة في الكعبه جايزة فرضها ونفلها خلافا للشافعي رحمه الله فيهما ومالك في الفرض فان صلى الامام بجماعة فيها فجعل بعضهم ظهره الى ظهر الامام جاز ومن جعل منهم ظهره الى وجه الامام لم تجز صلوته واذا صلى الامام في المسجد الحرام فتحلق الناس حول الكعبه فصلوا بصلوة الامام فمن كان منهم اقرب الى الكعبة من الامام جازت صلوته اذا لم يكن في جانب الامام ومن صلى على ظهر الكعبه جازت صلوته خلافا للشافعي مجمع يجيزها على ظهر الكعبه من غير سترة خلافا للشافعي

باب الزكوة كنز

تمليك المال من فقير مسلم غير هاشمي ولا مولاه بشرط قطع المنفعة عن الملك من وجه الله تعالى وشرط النما ولو تقديرا تم الزكوة واجبة على الحر البالغ العاقل المسلم اذا ملك نصابا ملكا تاما وحال عليه الحول ثم قيل هو واجب على الفور لانه مقتضى مطلق الامر وقيل على التراخي لان جميع العمر وقت الاداء ولهذا لا يضمن بهلاك النصاب بعد التفريط ولا يجوز في الزكوة الا التمليك كصدقة الفطر والاجرة مذكورة في الظهار وليس على الصبي والمجنون زكاة خلافا للشافعي ولو افاق في بعض السنة فهو بمنزلة افاقته في بعض الشهر في الصوم وعن ابي يوسف انه يعتبر اكثر الحول ولا فرق بين الاصلي والعارضي وعن ابي حنيفة رحمه الله انه اذا بلغ مجنونا يعتبر الحول من وقت الافاقة بمنزلة الصبي اذا بلغ وليس على المكاتب زكوة ومن كان عليه دين يحيط بماله فلا زكوة عليه لانه مشغول بحاجته الاصلية فاعتبر معدوما كالماء المستحق بالعطش وثياب البذلة والمهنة وقال الشافعي رحمه الله يجب وان كان ماله اكثر من دينه زكى الفاضل اذا بلغ نصابا قال والمراد دين له مطالب من جهة العباد حتى لا يمنع دين النذر والكفارة ودين الزكوة مانع حال بقاء النصاب وكذا بعد الاستهلاك خلافا لزفر فيهما ولابي يوسف في الثاني وليس في دور السكنى وثياب البدن واثاث المنازل ودواب الركوب وعبيد الخدمة وسلاح الاستعمال زكوة وعلى هذا كتب العلم لاهلها والات المحترفين ومن له على آخر دين فجحده

سنين ثم قام له بينة لم يزكه لما مضى وهي مسألة مال الضمار وفيه خلاف زفر والشافعي رحمهما الله ومن جملته المال المفقود والابق والمغصوب اذا لم يكن عليه بينة والمال الساقط في البحر والمدفون في المفازة اذا نسي مكانه والذي اخذه السلطان مصادرة مجمع اذا الحقه دين وسط الحول فاكتسب ما قضاه في آخره افتى محمد بعدم الوجوب خلافا لهما تم وتجب الزكوة على ابن سبيل في ماله في بيته وتجب في المدفون في البيت وفي المدفون في ارض او كرم لاختلاف المشايخ ولو كان الدين على مقر ملي او معسر تجب الزكوة وكذا لو كان على جاحد وعليه بينة او علم به القاضي ولو كان مقر مفلس فهو نصاب عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد لا تجب ومن اشترى جارية للتجارة ونواها للخدمة بطلت عنها الزكوة ان نواها للتجارة بعد ذلك لم تكن للتجارة حتى يبيعها فيكون في ثمنها زكوة وان اشترى شيئا ونواه للتجارة كان للتجارة عند ابي يوسف وعند محمد لا يصير للتجارة وقيل الاختلاف على العكس واذا اشترى عبدا للتجارة على انه او البايع بالخيار فحال الحول والخيار باق فزكاته على من يصير له وعند زفر على من له الخيار وعند الشافعي على من له الملك هذه في صدقة الفطر ولا يجوز اداء الزكوة الا بنية مقارنة للاداء او مقارنة لعزل مقدار الواجب ومن تصدق بجميع ماله لا ينوي الزكوة يسقط فرضها عنه استحسانا ولو ادى بعض النصاب سقط زكوة المؤدى عند محمد وعند ابي يوسف لا يسقط ومن مات وعليه زكوة ادى عنه وليه بماله لو اوصى والا فلا خلافا للشافعي هذه المسألة مذكورة في الصوم مجمع ولو اتت اعوام على ديون او عروض فقبضت او قضت اوجبوا الزكوة على الكل لا عام القبض خلافا لمالك ولو ابراه عن دين مساو لنصاب معه في بعض الحول فتم لم يوجب ابو يوسف رحمه الله الزكاة وخالفه محمد رحمه الله وما اوجبناها عن اعوام مرت على نصاب مقبوض خلافا لزفر ولا نوجبها في نصاب سائمة صحت الخلطة فيه خلافا للشافعي رحمه الله ونوجبها على مضارب عن نصيبه قبل القسمة خلافا له وهي عند ابي حنيفة رحمه الله واجبة عند قبض اربعين درهما من بدل مال التجارة وما تبقى منه لغيرها وما تبقى مع الحول بدله من بدل غير مال والحاق الاوسط بالاخير رواية عن ابي حنيفة رحمه الله واوجب صاحباه عن المقبوض مطلقا وشرط الحول بعد النصاب في الدية والارش وبدل الكتابة والنصاب المعين من السائمة مهرا لا يجب فيه بعد الحول قبل القبض عند ابي حنيفة خلافا لهما والزمناه بزكوة النصف المردود بعد الحول من الف قبضت مهرا لطلاق قبل المسيس خلافا لزفر واسقطناها عن الموهوب له في مرجوع فيه مطلقا بعد حول لا ان كان بقضاء خلافا لزفر وقطعنا حول السائمة لاستبدالها مطلقا الا ان كان بخلاف الجنس خلافا له ويجيز ابو يوسف رحمه الله الحيلة لدفعها وكرهها محمد رحمه الله تم ومسألة

الحيلة مذكورة فى الشفعة فى الهداية باب صدقة السوائم فصل فى الابل قال ليس فى اقل من
خمس ذود صدقة فاذا بلغت خمسا سائمة وحال عليها الحول ففيها شاة الى تسع فاذا كانت عشرا
ففيها شاتان الى اربع عشرة فاذا كانت خمس عشرة ثلث شياة الى تسع عشرة فاذا كانت عشرين
ففيها اربع شياة الى اربع وعشرين فاذا بلغت خمسا وعشرين ففيها بنت مخاض وهى التى طعنت فى الثانية
الى خمس وثلثين فاذا كانت ستا وثلثين ففيها بنت لبون وهى التى طعنت فى الثالثة الى خمس واربعين
فاذا كانت ستا واربعين ففيها حقة وهى التى طعنت فى الرابعة الى ستين فاذا كانت احدى و
ستين ففيها جذعة وهى التى طعنت فى الخامسة الى خمس وسبعين فاذا بلغت ستا وسبعين ففيها
بنتا لبون الى تسعين فاذا كانت احدى وتسعين ففيها حقتان الى مائة وعشرين ثم اذا زادت على مائة
وعشرين تستانف الفريضة وتكون فى الخمس شاة مع الحقتين وفى العشر شاتان وفى خمسة عشر ثلث شياة
وفى العشرين اربع شياة وفى خمس وعشرين بنت مخاض الى مائة وخمسين فيكون فيها ثلث حقاق
ثم استانف الفريضة فيكون فى الخمس شاة وفى العشر شاتان وفى خمس عشر ثلث شياة وفى العشرين
اربع شياة وفى خمس وعشرين بنت مخاض وفى ست وثلثين بنت لبون واذا بلغت مائة وستا و
تسعين ففيها اربع حقاق الى مائتين ثم تستانف الفريضة ابدا كما تستانف فى الخمسين التى بعد المائة والخمسين هذا
عندنا وعند الشافعى اذا زادت على مائة وعشرين واحدة ففيها ثلث بنات لبون فاذا صارت مائة
وثلثين ففيها حقة وبنتا لبون ثم يدار الحساب على الاربعينات والخمسينات فيجب فى كل اربعين
بنت لبون وفى كل خمسين حقة والبخت والعراب سواء فى وجوب الزكاة فصل فى البقر ليس فى اقل
من ثلثين من البقر صدقة فاذا كانت ثلثين سائمة وحال عليها الحول ففيها تبيع او تبيعة وهى التى
طعنت فى الثانية وفى اربعين مسن او مسنة وهى التى طعنت فى الثالثة فاذا زادت على اربعين
وجب فى الزيادة بقدر ذلك الى ستين عند ابى حنيفة رحمه الله ففى الواحدة الزائدة ربع عشر مسنة
وفى الثنتين نصف عشر مسنة وهذا رواية الاصل وروى الحسن عنه انه لا يجب فى الزيادة شئ حتى
تبلغ خمسين ثم فيها مسنة وربع مسنة او ثلث تبيع وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله لا شئ فى الزيادة
حتى تبلغ ستين وهو رواية عن ابى حنيفة رحمه الله ثم فى الستين تبيعان او تبيعتان وفى السبعين
مسنة وتبيع وفى ثمانين مسنتان وفى تسعين ثلثة اتبعة وفى المائة تبيعان ومسنة وعلى هذا
يتغير الفرض فى كل عشر من تبيع الى مسنة ومن مسنة الى تبيع والجواميس والبقر سواء فصل فى الغنم
ليس فى اقل من اربعين من الغنم السائمة صدقة فاذا كانت اربعين وحال الحول الحول ففيها شاة

ال

وعند مالك واحمد فى رواية اذا زادت على عشرين ومائة واحدة ففيها ... بنات لبون ... وعنه
ومن بلغ الى ... الساعى ... تاج

وفى المعرات ان كانت الخيل للتجارة فحكمها حكم العروض يعتبر ان يبلغ قيمتها نصابا وفى المصرات قال الطحاوى قالوا لا تجب الزكاة
فى الخيل اقل من ثلثة والصحيح انه لا يعتبر فيه النصاب سواء كانت علوفة او سائمة تاتارخانى

الى مائة وعشرين فاذا زادت واحدة ففيها شاتان الى مائتين فاذا زادت واحدة ففيها ثلث شياة
الى اربع مائة ففيها اربع شياة ثم فى كل مائة شاة شاة والضان والمعز سواء ويوخذ الثنى من الضان
فى زكاتها ولا يوخذ الجذع والثنى منها ما تمت له سنة والجذع ما اتى عليها اكثرها وعن ابى حنيفة
وهو قولهما انه يوخذ الجذع ولا يجوز الجذع من المعز اتفاقا ويوخذ فى زكوة الغنم الذكور والاناث
ولا يكمل نصاب احد مختلفى الجنس بالاخر كالابل والبقر والغنم هذا فى الزكى فصل فى الخيل اذا كانت
الخيل سائمة ذكورا واناثا فصاحبها بالخيار ان شاء اعطى من كل فرس دينارا وان شاء قومها و
اعطى من كل مائتى درهم خمسة دراهم وهذا عند ابى حنيفة رحمه الله وهو قول زفر رحمه وقالا لا
زكاة فى الخيل وليس فى ذكورها منفردة زكوة وكذا فى الاناث المنفردات فى رواية وعنه الوجوب
فيها وعنه انها تجب فى الذكور المنفردة ايضا ولا شئ فى البغال والحمير الا ان تكون للتجارة فصل
وليس فى الفصلان والعجاجيل والحملان صدقة عند ابى حنيفة رحمه وهذا آخر اقواله وهو قول محمد
وكان يقول اولا يجب فيها ما يجب فى المسان وهو قول زفر ومالك ثم رجع وقال فيها واحدة منها وهو
قول ابو يوسف والشافعى رحمهما الله ولو كان فيها واحد من المسان جعل الكل تبعا له فى انعقادها
نصابا دون تادية الزكاة ثم عند ابى يوسف لا يجب فيما دون الاربعين من الحملان وفيما دون الثلثين
من العجاجيل ويجب فى خمس وعشرين من الفصلان واحد ثم لا يجب شئ حتى يبلغ مبلغا لو كانت
مسان ثنى بالواجب ثم لا يجب شئ حتى يبلغ مبلغا لو كانت مسان يثلث الواجب ولا يجب فيما دون
خمس وعشرين فى رواية وعنه انه ينظر الى قيمة خمس فصيل فى الخمس والى قيمة شاة فيجب اقلهما وفى العشر الى
قيمة شاتين والى قيمة خمس فصيل على هذا الاعتبار مختار لا يجب فى الساعة المشتركة الا ان تبلغ
نصيب كل شريك نصابا تم ومن وجب عليه سن فلم يجد اخذ المصدق اعلى منها ورد الفضل او اخذ دونها
واخذ الفضل وفى الاول له ان لا ياخذ ويطالب بعين الواجب او بقيمته لانه شراء فى الثانى يجبر لانه
لا بيع فيه لانه اعطاء بالقيمة مجمع ولا تاخذها من سائمة امتنع ربها من ادائها بغير رضا بل يامره ليؤد
اختيارا خلافا للشافعى تم ويجوز دفع القيم فى الزكوة عندنا وكذا فى الكفارة وصدقة الفطر والعشر
والنذر وقال الشافعى رحمه لا يجوز مجمع واعتبرنا القدر دونها فى النصاب الكيلى والوزنى خلافا لزفر
واعتبر محمد رحمه الانفع بالفقير خلافا لهما تم وليس فى الحوامل والعوامل والعلوفة ولا فى البقر
المثيرة صدقة خلافا لمالك رحمه ثم السائمة هى التى تكتفى بالرعى فى اكثر الحول حتى لو علفها نصف
الحول او اكثر كانت علوفة ولا ياخذ المصدق خيار المال ولا رذالته ويأخذ الوسط ومن كان له نصاب

وفى المولد من نعم ووحش يعتبر الام الاعند ... ان من لا يجب فيه كمال وعند احمد يجب فيهما
وفى شرح الطحاوى فى الخيل اذا كانت علوفة او يسكها للغزو فلا شئ فيها بالاجماع
وليس فى الفصلان والعجاجيل والحملان الا تبع الكبير وعند الشافعى يجب فيها ... والعجاجيل عن الشافعى ...
وعند الشافعى جبران ما بينهما مقدر بشاتين او عشرين درهما ولم يصح دفع القيمة

فاستفاد فی اثناء الحول من جنسه ضمه الیه وزکاه به وقال الشافعی لا یضم وتضم الاولاد والارباح اتفاقا
والزکوة عند ابی حنیفه وابی یوسف فی النصاب دون العفو وقال محمد وزفر رحمهما الله فیهما حتی
لو هلك العفو وبقی النصاب بقی کل الواجب عند ابی حنیفه وابی یوسف رحمهما الله وعن محمد وزفر
یسقط بقدره ثم قال ابو حنیفه رحمه الله یصرف الهلاك بعد العفو الی النصاب الاخیر ثم الی الذی یلیه
الی ان ینتهی وعند ابی یوسف یصرف الی العفو اولا ثم الی النصاب شایعا وقایه فتبقی شاة ولو
هلك بعد الحول عشرون من ستین شاة او واحد من ست من الابل ویجب بنت مخاض لو هلك خمسة عشر من
اربعین بعیرا تم واذا اخذ الخوارج الخراج وصدقة السوایم لا یؤخذ علیهم ثانیا وافتوا بان یعیدوها دون الخراج
وقایه یعنی ان یعیدوا الزکاة والعشر خفیة ان لم یصرف فی حقه تم وقیل اذا نوی بالدفع التصدق
علیهم سقط عنه وکذا الدفع الی کل جایر والاول احفظ ولیس علی الصبی من بنی تغلب فی سایمته شیء وعلی
المرأة ما علی الرجل منهم وان هلك المال بعد وجوب الزکاة تسقط الزکاة وقال الشافعی یضمن کالاستهلاك
اذا هلك بعد التمکن من الاداء وبعد طلب الساعی قیل یضمن وقیل لا یضمن وفی هلاك البعض سقط
بقدره وان قدم الزکوة علی الحول وهو مالك النصاب جاز وفیه خلاف مالك ویجوز التعجیل لاکثر
من سنة ویجوز لنصب اذا کان فی ملکه نصاب واحد خلافا لزفر ولو عجل زکوته ودفع الی الساعی
لیس له ان یرجع فیما هنه فی الکفایة مجمع ولم یضمن الساعی بتعجیله الی فقیر استغنی اخر الحول خلافا للشافعی
واسقطنا تعیین الناذر الیوم والدرهم والفقیر خلافا لزفر رحمه الله باب زکوة المال فصل فی الفضه
لیس فیما دون مائتی درهم صدقة فاذا کانت مائتین وحال علیها الحول ففیها خمسة دراهم
ولا شیء فی الزیادة حتی تبلغ اربعین فیکون فیها درهم ثم فی کل اربعین درهما وهذا عند ابی حنیفه
وقال صاحباه ما زاد علی المائتین فزکاته بحسابه وهو قول الشافعی والمعتبر فی الدراهم وزن سبعة
کنز اداء ووجوبا تم وهو ان یکون العشرة منها وزن سبع مثاقیل واذا کان الغالب علی الورق الفضة
فهو فی حکم الفضة واذا کان الغالب الغش فهو فی حکم العروض یعتبر ان تبلغ قیمته نصابا فلا بد فیه
من نیة التجارة کما فی سایر العروض الا اذا کانت تخلص منها فضة تبلغ نصابا لانه لا یعتبر فی عین الفضة
القیمة ولا نیة التجارة فصل فی الذهب لیس فیما دون عشرین مثقالا من ذهب صدقة فاذا کانت
عشرین مثقالا ففیها نصف مثقال والمثقال ما یکون سبعة منها عشرة دراهم وهو المعروف وکل مثقال
عشرون قیراطا ثم فی کل اربعة مثاقیل قیراطان ولیس فیما دون اربعة مثاقیل صدقة عند ابی حنیفه
رحمه الله تعالی وعندهما یجب بحساب ذلك وهی مسئلة الکسور وکل دینار عشرة دراهم فی الشرع

وعند مالك واحمد لا یجوز لاکثر من سنتین ع

وصح دفع القیمة وعند الثلثة لا ع

فیکون

فیکون اربعة مثاقیل فی هذا کاربعین درهما وفی تبر الذهب والفضة وحلیهما وانیتهما الزکوة مجمع
نوی التجارة او لم ینو اذا کان نصابا مجمع وقال الشافعی رحمه الله لا یجب فی حلی النساء وخاتم الفضة للرجال
والمأمور باداء الزکاة اذا تصدق علی الفقیر بعد ما ادی الامر بنفسه یضمن علم باداء الامر او لم یعلم
هذا عند ابی حنیفه رحمه الله تعالی وقالا لا یضمن اذا لم یعلم هذه مذکورة فی اواخر الشرکة فصل
فی العروض الزکاة واجبة فی عرض التجارة کائنة ما کانت اذا بلغت قیمتها نصابا من الورق او الذهب
یقومها بما هو انفع للمساکین هذه روایة عن ابی حنیفه رحمه الله تعالی وفی روایة الاصل خیر
وتفسیر الانفع ان یقومها بما تبلغ به نصابا وعن ابی یوسف رحمه الله انه یقومها بما اشتری ان کان
الثمن من النقود وان اشتراها بغیر النقود قومها بالنقد الغالب وعن محمد رحمه الله انه یقومها بالنقد الغالب
علی کل حال واذا کان النصاب کاملا فی طرفی الحول فنقصانه فیما بین ذلك لا یسقط الزکاة مجمع
ولا نوجبها فی عبد تمت قیمته نصابا فی آخره خلافا للشافعی رحمه الله تم ویضم قیمة العروض الی الذهب
والفضة ویضم الذهب الی الفضة بالقیمة عند ابی حنیفه رحمه الله وعندهما بالاجزاء وهو روایة عنه
حتی ان من کان له مائة درهم وخمسة مثاقیل ذهب وتبلغ قیمته مائة درهم فعلیه الزکاة عنده
خلافا لهما ولا تجب الزکاة فی مصنوع وزنه اقل من مائتین وقیمته فوقها مجمع وثمن السوایم المزکاة لا نضم
الیها عند ابی حنیفه رحمه الله خلافا لهما ولو حال علی مائتی قفیز حنطة مقومة بمائتین فغلی او رخص
فادی من عینها زکاها بخمسة منها او قیمة فالمعتبر یوم الوجوب عند ابی حنیفه رحمه الله تعالی وقالا
الاداء ولو تغیرت العین فادی قیمة اعتبر یوم الحول فی الزیادة والاول فی النقص وتزکی بالقیمة
نصاب سایمة اشتراها للتجارة لا بالسوم خلافا للشافعی رحمه الله ولو باع النصاب بجنسه فی حصتها
خلافا للشافعی باب فیمن یمر علی العاشر والعاشر من نصبه الامام علی الطریق
لیاخذ الصدقات من التجار فمن انکر منهم تمام الحول او الفراغ من الدین وحلف صدق وکذا اذا قال
ادیت الی عاشر اخر اذا کان فی تلك السنة عاشر اخر مجمع ویامر ابو یوسف بتصدیقه اذا ادعی
التسلیم الی اخر واستحلف صاحباه تم وکذا صدق اذا قال ادیتها انا الی الفقیر او فی المصر وکذا
الجواب فی صدقة السوایم فی ثلثة فصول وفی الفصل الرابع وهو ما اذا قال ادیت بنفسی الی
الفقراء لا یصدق وان حلف خلافا للشافعی ثم قیل الزکاة هو الاول والثانی سیاسة وقیل هو
الثانی والاول ینقلب نفلا هو الصحیح ثم فیما یصدق فی السوایم واموال التجارة لم یشترط اخراج
البراة فی الجامع الصغیر وشرطه فی الاصل وهو روایة الحسن عن ابی حنیفه رحمه الله وما صدق فیه

الا عند مالك واحمد وان نوی فی غیر عروض التجارة ع

ویشترط دفع زکاته من اول الحول الی آخره وبه قال الشافعی فی السوایم والنقدین وغیرهما اعتبر آخره فقط

ولم يثنى بلا عود فى حول الا عند مالك يوخذ من ذى العشر لو اتجر الى غير بلده قل او كثر و يثنى فى كل سفره لو برارا فى سنة ولو اتجر فى بلده لا يوخذ شئ ومن جرى كذلك الاما حملوا الينا من حنطه وزيت فقط ع

المسلم صدق فيه الذمى ولا يصدق الحربى الا فى الجوارى يقول هن امهات اولادى ويوخذ من المسلم ربع العشر ومن الذمى نصف العشر ومن الحربى العشر وان مر حربى بخمسين درهما لم يوخذ منه شئ الا ان يكونوا ياخذون منا من مثله وهذا فى الجامع الصغير وفى كتاب الزكاة لا يوخذ من القليل وان كانوا ياخذون منه منا وان مر حربى بمائتى درهم ولا يعلم كم ياخذون منا ناخذ منه العشر وان علم انهم ياخذون منا ربع عشر او نصف عشر ناخذ بقدره وان كانوا ياخذون الكل لا ناخذ الكل وان كانوا لا ياخذون اصلا لا ناخذ منهم وان مر حربى على عاشر فعشره ثم مر مرة اخرى لم يعشره حتى يحول عليه الحول وان عشره فرجع الى دار الحرب ثم خرج من يومه ذلك عشره ايضا فان مر ذمى بخمر او خنزير عشر قيمة الخمر دون الخنزير وقال الشافعى لا يعشرهما وقال زفر يعشرهما وقال ابو يوسف يعشرهما اذا مر بهما جملة فان مر بكل واحد منهما على الانفراد عشر الخمر دون الخنزير ولو مر صبى او امراة من بنى تغلب بمال فليس على الصبى شئ وعلى المراة ما على الرجل كما فى السوايم ومن مر على العاشر بمائة درهم واخبره ان فى منزله مائة اخرى وقد حال عليه الحول لم يزك المائة التى مر بها ولو مر بمائتى درهم بضاعة لم يعشرها وكذا المضاربة الا ان يكون فى المال ربح يبلغ نصيبه نصابا فيوخذ منه وكان ابو حنيفة يقول اولا يعشرها ثم رجع الى ما ذكر فى الكتاب وهو قولهما ولو مر عبد ماذون له بمائتى درهم وليس عليه دين عشره وقال ابو يوسف لا ادرى ان ابا حنيفة رحمه الله رجع عن هذا ام لا وقياس قوله الثانى فى المضاربة وهو قولهما انه لا يعشرها وان كان معه مولاه يوخذ منه الا اذا كان على العبد دين يحيط بماله ومن مر على عاشر الخوارج فى ارض قد غلبوا عليها فعشره ثنى عليه الصدقة اذا مر على عاشر اهل العدل **مجمع**
ولو مر بنصاب من الركاب فهو ممنوع عن الاخذ منه عند ابى حنيفة رحمه الله خلافا لهما **باب المعادن والركاز** معدن ذهب او فضة او رصاص او حديد او صفر وجد فى ارض خراج او عشر ففيه الخمس عندنا وقال الشافعى رحمه الله لا شئ عليه الا اذا كان المستخرج ذهبا او فضة فيجب فيه الزكاة ولا يشترط الحول فى قول **مجمع** فيه الخمس سواء وجده مسلم او ذمى **تم** ولو وجد فى داره معدنا فليس فيه شئ عند ابى حنيفه رحمه الله وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله فيه الخمس وان وجده فى ارضه فعن ابى حنيفة رحمه الله روايتان وان وجد ركازا ان كان على ضرب اهل الاسلام كالمكتوب عليه كلمة الشهادة فهو بمنزلة اللقطة وقد عرف حكمها فى موضعها وان كان على ضرب اهل الجاهلية كالمنقوش عليه الصنم ففيه الخمس على كل حال ثم ان وجده فى ارض مباحة فاربعة اخماسه للواجد وان وجده فى ارض مملوكة فكذا الحكم عند ابى يوسف رحمه الله وعند ابى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى هو للمختط له وهو الذى

ويشترط الحول والنصاب عند الشافعى ربع العشر ويشترط النصاب والحول لوجوب الزكاة وبكل من الاثمان وفضل عند مالك والشافعى وفى كل منطبع ... عند احمد وعن احمد ... بلا نصاب وعنه ... بلا نصاب ... فى كل ... جنس ... ع

ومصرفه مصرف الفئ الا فى قول ... وعن مالك الاّ ما ... ع

ملكه الامام هذه البقعة اول الفتح وان لم يعرف المختط له يصرف الى اقصى مالك يعرف له فى الاسلام على ما قالوا ولو اشتبه الضرب يجعل جاهليا فى ظاهر المذهب وقيل اسلاميا فى زمننا ومن دخل دار الحرب بامان فوجد فى دار بعضهم ركازا رده عليهم وان وجده فى الصحراء فهو له ولا شئ فيه وليس فى الفيروزج الذى يوجد فى الجبال خمس وفى الزيبق الخمس فى قول ابى حنيفة رحمه الله تعالى اخرا خلافا لابى يوسف ولا خمس فى اللؤلؤ والعنبر عند ابى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وقال ابو يوسف رحمه الله فيهما وفى كل حلية تخرج من البحر خمس وعندهما لا يكون الماخوذ من البحر غنيمة وان كان ذهبا او فضة ولو وجد فى البحر فيه خمس متاع وجد ركازا فى ارض لا مالك لها فهو للذى وجده وفيه الخمس **مختار** وان وجده حربى فى دار الاسلام فهو فئ **باب زكوة الزروع والثمار** ولا معتبر بالمالك فى العشر ولا يشترط الحول فيه قال ابو حنيفة رحمه الله تعالى فى قليل ما اخرجته الارض وكثيره العشر سواء سقى سيحا او سقته السماء الا الحطب والقصب الفارسى والحشيش وقالا لا يجب العشر الا فيما له ثمرة باقية اذا بلغ خمسة اوسق والوسق ستون صاعا بصاع النبى عليه السلام وليس فى الخضروات عندهما عشر ولو اتخذها مقبصة او مشجرة او منبتا للحشيش يجب فيها العشر ويجب العشر فى قصب السكر وقصب الذريرة ولا يجب فى السعف والتبن وما سقى بغرب او دالية او سانية ففيه نصف العشر على القولين وان سقى سيحا وبدالية فالمعتبر اكثر السنة كما مر فى السائمة قال ابو يوسف رحمه الله فيما لا يوسق كالزعفران والقطن يجب العشر اذا بلغت قيمته قيمة خمسة اوسق من ادنى ما يوسق كالذرة فى زماننا وقال محمد رحمه الله يجب العشر اذا بلغ الخارج خمسة اعداد من اعلى ما يقدر به نوعه فاعتبر فى القطن خمسة احمال كل حمل ثلثمائة من وفى الزعفران خمسة امناء وفى العسل العشر اذا اخذ من ارض العشر وقال الشافعى رحمه الله لا يجب فيه كالابريسم ثم عند ابى حنيفة رحمه الله يجب فيه العشر قل او كثر وعن ابى يوسف رحمه الله انه يعتبر فيه القيمة وعنه انه لا شئ فيه حتى يبلغ عشر قرب وعنه خمسة امناء وعن محمد رحمه الله خمسة افراق كل فرق ستة وثلثون رطلا وكذا فى قصب السكر وما يوجد فى الجبال من العسل والثمار فيه العشر لا يحتسب فيه اجر العمال ونفقة البقر تغلبى له ارض عشر عليه العشر مضاعفا وعن محمد رحمه الله ان فيما اشتراه التغلبى من المسلم عشرا واحدا لان الوظيفة عنده لا تتغير بتغير المالك فان اشتراها منه ذمى فهو على حالها عندهم وكذا اذا اشتراه منه مسلم او اسلم التغلبى عند ابى حنيفة رحمه الله سواء كان التضعيف اصليا او حادثا وقال ابو يوسف تعود الى عشر واحد وهو عنده لعدم تغير الوظيفة ولو كانت الارض لمسلم باعها من ذمى غير تغلبى وقبضها

كل صاع اربعة امناء ...

ويجب فى الزيتون الا عند الشافعى فى الجديد واحمد فى رواية

فعليه الخراج عند ابى حنيفة رحمه الله تعالى وعند ابى يوسف عليه العشر مضاعفا ويصرف مصارف
الخراج وعند محمد رحمه هى عشرية على حالها ولا يتبدل كالخراج ثم فى رواية يصرف مصارف الصدقات
وفى رواية مصارف الخراج فان اخذها منه مسلم بالشفعة او ردت على البايع لفساد البيع فهى عشرية
كما كانت واذا كانت لمسلم دار خطة فجعلها بستانا فعليه العشر اذا سقاها بماء العشر وان سقاها
بماء الخراج وعلى قياس قولهما يجب العشر فى الماء العشرى الا ان عند محمد رحمه عشر واحد وعند ابى
يوسف رحمه الله عشران ثم الماء العشرى ماء السماء والآبار والعيون والبحار التى لا تدخل تحت ولاية
احد والماء الخراجى الانهار التى شقها الاعاجم واما جيحون وسيحون ودجلة والفرات عشرى عند
محمد رحمه وخراجى عند ابى يوسف رحمه الله وفى ارض الصبى والمراة التغلبيين ما فى ارض الرجل فاخذ
العشر المضاعف فى العشرية والخراج الواحد فى الخراجية وليس فى عين القير والنفط فى ارض العشر
وعليه فى ارض الخراجى خراج اذا كان حريمه صالحا للزراعة ولا يتكرر الخراج بتكرر الخارج فى
سنة بخلاف العشر هذه مذكورة فى السير والخراج مؤنة الارض والغالب فى العشر معنى المؤنة فلهذا
يجبان على الصبى والمجنون هذه فى اوايل الزكاة جمع ولا يجمع الخراج مع العشر خلافا للشافعى رحمه الله وجمع
محمد الزكاة معه اذا اتجر بها خلافا لهما وعشرها اذا اجرها عليه عند ابى حنيفة رحمه الله تعالى و
قالا على المستاجر اذا زارع بها فهو على رب الارض عند ابى حنيفة رحمه الله تعالى وقالا فى الخراج
وواجباه على المستعير لا على المعير خلافا لزفر رحمه ولو اشترى زرعا وتركه باذن البايع فادرك
يوجب ابو يوسف عشر قيمة الفضل على البايع والباقى على المشترى وقال عليه وحده ولا يمنع ابو
يوسف رحمه الله تعجيل العشر قبل خروج الشمس ومنعه صاحباه الا حجة فى جواز تعجيل الزكاة فى
الجمع **باب من يجوز دفع الصدقة اليه ومن لا يجوز** الاصل فيه قوله تعالى انما الصدقات للفقراء
والمساكين الاية فهذه ثمانية اصناف قد سقط منها المؤلفة قلوبهم والفقير من له ادنى شئ
والمسكين من لا شئ له قال وهذا مروى عن ابى حنيفة رحمه الله وقد قيل على العكس ثم هما
صنفان او صنف واحد وسنذكره فى كتاب الوصايا ان شاء الله تعالى والعامل يدفع اليه
الامام وان كان غنيا ان عمل بقدر عمله فيعطيه ما يسعه واعوانه غير مقدر بالثمن خلافا
للشافعى رحمه الله ولا ياخذها العامل الهاشمى تنزيها لقرابة الرسول عليه الصلوة والسلام عن
شبهة الوسخ وفى الرقاب يعان المكاتبون منها فى فك رقابهم والغارم من لزمه دين ولا يملك
نصابا فاضلا عن دينه وقال الشافعى من تحمل غرامة فى اصلاح ذات البين واطفاء النايرة بين

القبيلتين فى سبيل الله منقطع الغزاة عند ابى يوسف وعند محمد منقطع الحاج ولا تصرف الى اغنياء
الغزاة عندنا وابن السبيل من كان له فى وطنه مال وهو بمكان لا شئ له فيه فهذه جهات الزكاة للمالك ان
يدفع الى كل واحد منهم وله ان يقتصر على صنف واحد وقال الشافعى رحمه لا يجوز الا ان يصرف الى ثلثة
من كل صنف ولا يجوز ان يدفع الزكاة الى ذمى ويدفع ما سوى ذلك من الصدقة اليهم وقال الشافعى
رحمه الله لا يدفع وهو رواية عن ابى يوسف رحمه الله اعتبارا بالزكاة ولا يبنى منها مسجدا ولا يكفن
منها ميت ولا يقضى بها دين ميت ولا يشترى بها رقبة تعتق خلافا لمالك رحمه الله ولا تدفع الى
غنى وقال الشافعى رحمه يدفع الى غنى الغزاة ولا يدفع المزكى زكاته الى ابيه وجده وان علا ولا
الى ولده وولد ولده وان سفل ولا الى امراته ولو تصادقا على الطلاق وانقضاء العدة ويجوز
وضعها فيه هذه مذكورة فى طلاق المريض ولا تدفع المراة الى زوجها عند ابى حنيفة رحمه الله تعالى
وقالا تدفع وتدفع اليه النافلة اتفاقا ولا تدفع الى مكاتبه ومدبره وام ولده والى عبد قد اعتق
بعضه عند ابى حنيفة رحمه الله وقالا يدفع اليه ولا يدفع الى مملوك غنى ولا الى ولد غنى اذا كان
صغيرا لانه يعد غنيا بمال ابيه بخلاف ما اذا كان كبيرا فقيرا وبخلاف امراة الغنى ويدفع الى
مولى الغنى هذه فى الجزية ولا يدفع بنى هاشم ويدفع التطوع اليهم وهم آل على وآل عباس وآل
جعفر وآل عقيل وآل الحرث بن عبد المطلب ولا يدفع الى مواليهم قال ابو حنيفة ومحمد رحمهما الله
اذا دفع الزكاة الى رجل بظنه فقيرا ثم بان انه غنى او هاشمى او كافر او دفع الزكاة فى ظلمة فبان انه
ابوه او ابنه فلا اعادة عليه وقال ابو يوسف رحمه عليه الاعادة وعن ابى حنيفة رحمه الله فى غير الغنى
انه لا يجزيه والظاهر هو الاول قال رحمه وهذا اذا تحرى فدفع وفى اكبر رايه انه مصرف اما اذا
شك فلم يتحر او تحرى فدفع وفى اكبر رايه انه ليس بمصرف لا يجزيه الا اذا علم انه فقير هو الصحيح ولو دفع
الى شخص ثم علم انه عبده او مكاتبه لا يجزيه ولا يجوز دفع الزكاة الى من يملك نصابا من اى مال كان و
الشرط ان يكون فاضلا عن الحاجة الاصلية ويجوز دفعها الى من يملك اقل من ذلك وان كان صحيحا
مكتسبا مجمع ويجوز اطعام يتيم وكسوته منها اذا ملكه بالتسليم تم ويكره ان يدفع الى واحد مائتى درهم
فصاعدا وان دفع جاز وقال زفر رحمه لا يجوز وقاية وكره دفع مائتى درهم الى فقير غير مديون وحيث
دفع الى ما يغنيه عن السؤال اليوم كنز لا يسئل من له قوت يومه تم ويكره نقل الزكاة من بلد الى بلد
وانما يفرق صدقة قوم فيهم الا ان ينقلها الانسان الى قرابته او الى قوم هم احوج من اهل بلده و
لو نقل الى غيرهم اجزاه وان كان مكروها وابن السبيل اذا وصل الى وطنه والفقير اذا استغنى

وتدفع ايديهما ما اخذا من الصدقة يطيب لهما هذه في المكاتب **باب صدقة الفطر**
صدقة الفطر واجبة على الحر المسلم اذا كان مالكا لمقدار النصاب فاضلا عن مسكنه وثيابه واثاثه
وفرسه وسلاحه وعبيده ولا يشترط فيه النماء ويتعلق بهذا النصاب حرمان الصدقة ووجوب
الاضحية وقال الشافعي رحمه الله تجب على من يملك زيادة على قوت يومه لنفسه وعياله يخرج ذلك
نفسه واولاده الصغار اذا لم يكن لهم مال وان كان لهم مال يؤدي من مالهم عند ابي حنيفة وابي
يوسف رحمهما الله خلافا لمحمد رحمه الله **مختار** والمجنون كالصبي **تم** ولو كان الاب فقيرا والجد موسرا ففي وجوب
صدقة الفطر على الجد روايتان عن الامام هذه مذكورة في باب المرتد ويخرج عن مماليكه اذا كانوا للخدمة
ولا يؤدي عن زوجته ولا عن اولاده الكبار وان كانوا في عياله ولو ادى عنهم او عن زوجته بغير امرهم
اجزاه استحسانا ولا يخرج عن مماليكه للتجارة خلافا للشافعي رحمه الله والعبد بين شريكين لا فطرة على واحد
منهما وكذا العبيد بين اثنين عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وقالا على كل واحد منهما ما يخصه من
الرؤوس دون الاشقاص وقيل هو بالاجماع ويؤدي المسلم صدقة الفطر عن عبده الكافر وفيه خلاف
الشافعي رحمه الله ولا تجب صدقة الفطر في الآبق والضال والمغصوب خلافا لزفر والشافعي رحمهما الله
هذه مذكورة في اوايل الزكاة **وقاية** ولا العبد الآبق الا بعد عوده **تم** ومن باع عبدا واحدهما بالخيار فمر
يوم الفطر والخيار باق فطرته على من يصير له وقال زفر على من له الخيار وقال الشافعي رحمه الله على من
له الملك كالنفقة وزكاة التجارة على هذا الخلاف **مجمع** ويوجب ابو يوسف رحمه الله الفطرة حيث هم
لا حيث هو خلافا لمحمد رحمه الله ويكمل ابو يوسف رحمه الله تعالى على كل ابوين تنازعا ولدا وقسمها محمد
عليهما **فصل في مقدار الواجب ووقته** الفطرة نصف صاع من بر او دقيق او سويق او زبيب
او صاع من تمر او شعير وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله الزبيب بمنزلة التمر وهو رواية عن ابي حنيفة
رحمه الله والاول رواية الجامع الصغير وقال الشافعي رحمه الله تعالى من جميع ذلك صاع قال والمراد
من الدقيق والسويق ما يتخذ من البر اما دقيق الشعير كالشعير فالاولى ان يراعى فيهما القدر والقيمة
احتياطا والخبز يعتبر فيه القيمة هو الصحيح **مجمع** واعتبروا القيمة في الاقط خلافا لمالك رحمه الله **تم**
ثم يعتبر نصف صاع من بر وزنا فيما يروى عن ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى انه يعتبر كيلا **وقاية**
ومنوان من بر اجاز خلافا لمحمد رحمه الله **تم** والدقيق اولى من البر والدراهم اولى من الدقيق فيما يروى عن ابي
يوسف رحمه الله تعالى وهو اختيار الفقيه ابي جعفر وعن ابي بكر الاعمش تفضيل الحنطة لانه ابعد عن الخلاف
اذ في الدقيق والخبز خلاف الشافعي رحمه الله والصاع عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله ثمانية ارطال بالعراقي

وقاية

وهي تعدل خمسة ارطال وثلث بالمدني لان الرطل المدني ثلثون استارا والبغدادي عشرون استارا
والاستار بكسر الهمزة ستة دراهم ونصف وفي شرح الوقاية الاستار اربعة مثاقيل ونصف
شرح النقاية الشمني

لو قدم او اخر صح بالاجماع لكن بيوم او يومين
لو قدم عند مالك واحد وعند الشافعي شهر
ح

من مج او عدس **تم** وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى خمسة ارطال وثلث وهو قول الشافعي رحمه الله ووجوب
الفطرة يتعلق بطلوع الفجر من يوم الفطر وقال الشافعي رحمه الله بغروب الشمس في اليوم الاخير من رمضان حتى
من اسلم او ولد ليلة الفطر تجب فطرته عندنا وعنده لا تجب وعلى عكسه من مات فيها من مماليكه او ولده **وقاية**
من اسلم او ولد بعد طلوع الفجر لا تجب عليهما **تم** والمستحب ان يخرج الناس الفطرة يوم الفطر قبل الخروج من
المصلى وان قدموها على يوم الفطر جاز ولا تفصيل بين مدة ومدة هو الصحيح وان اخروها عن يوم الفطر
لم تسقط وكان عليهم اخراجها **مجمع** ويمنع ابو يوسف رحمه الله تعالى صرفها الى ذمي خلافا لهما **تم** وتضمن صدقة
الفطر لو هلك المال بعد التمكن هذه مذكورة في الزكاة في اواخر فصل الفصلان والعجاجيل ولا يجوز في
صدقة الفطر الا التمليك كما في الزكوة هذه مذكورة في الظهار والله اعلم **كتاب الصوم** ٢٩
هو الامساك عن الاكل والشرب والجماع نهارا مع النية والطهارة عن الحيض والنفاس شرط لتحقق الاداء في
حق النساء ووقته من حين طلوع الفجر الثاني الى غروب الشمس وهو ضربان واجب ونفل فالواجب ضربان
منه ما يتعلق بزمان بعينه كصوم رمضان والنذر المعين فيجوز صومه بنية من الليل وان لم ينو حتى
اصبح اجزاته النية ما بينه وبين الزوال وقال الشافعي رحمه الله لا تجزيه **وقاية** صوم رمضان فرض
على كل مسلم مكلف اداء وقضاء قال وصوم رمضان فريضة يكفر جاحده والمنذور واجب
وسبب الاول الشهر وكل يوم سبب لوجوب صومه وسبب الثاني النذر والنية من شرطه قال
في المختصر ما بينه وبين الزوال وفي الجامع الصغير قبل نصف النهار وهو الاصح ولا فرق بين المسافر
والمقيم خلافا لزفر رحمه الله وهذا الضرب من الصوم يتأدى بمطلق النية وبنية النفل وواجب آخر وقال
الشافعي رحمه الله في نية النفل عابث وفي مطلقها له قولان ولا فرق بين المسافر والمقيم والصحيح و
السقيم عند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله وعند ابي حنيفة رحمه الله تعالى اذا صام المريض والمسافر
بنية واجب آخر تقع عنه وعنه في نية التطوع روايتان **مجمع** ولو صام مقيم من غير رمضان
لجمله به جعلوه عنه لا عما نوى خلافا لمالك **وقاية** والنذر المعين عن واجب نواه **تم** والضرب
الثاني ما يثبت في الذمة كقضاء رمضان والنذر المطلق وصوم الكفارة فلا يجوز الا بنية من
الليل والنفل كله يجوز بنية قبل الزوال خلافا لمالك رحمه الله ولو نوى بعد الزوال لا يجوز وقال الشافعي
يجوز ويصير صائما من حين نوى بشرط الامساك في اول النهار **وقاية** يصح النفل بنية وبنية مطلقة
يوم العيدان وايام التشريق وفرضنا النية على الصحيح المقيم خلافا لزفر رحمه الله وعددوها خلافا
لمالك **مجمع** والنية ان يعلم بقلبه انه يصوم **تم** وينبغي للناس ان يلتمسوا الهلال في اليوم التاسع

قوله وينبغى شئ يجب عليهم وهو واجب على الكفاية ابن الهمام

والعشرين من شعبان فان رأوه صاموا وان غم عليهم كملوا عدة شعبان ثلثين يوما ثم صاموا ولا يصومون يوم الشك الا تطوعا قال فهذه المسئلة على وجوه احدها ان ينوى صوم رمضان وهو مكروه ثم ان ظهر ان هذا اليوم من رمضان يجزيه وان ظهر انه من شعبان فقد قيل يكون تطوعا وقيل اجزاءه عن الذى نواه وهو الاصح والثالث ان ينوى التطوع وهو غير مكروه وقال الشافعى رحمه يكره على سبيل الابتداء ثم ان وافق صوما كان يصومه فالصوم افضل بالاجماع وكذا اذا صام ثلثه ايام من آخر الشهر فصاعدا وان افرده فقد قيل الفطر افضل وقد قيل الصوم افضل والمختار ان يصوم المفتى بنفسه اخذا بالاحتياط و يفتى العامة بالتلوم الى وقت الزوال ثم بالافطار والرابع ان يضجع فى اصل النية بان ينوى ان يصوم غدا ان كان من رمضان ولا يصوم ان كان من شعبان وفى هذا الوجه لا يصير صايما كما اذا نوى انه ان وجد غدا غدا ما يفطر وان لم يجد يصوم والخامس ان يضجع فى وصف النيه بان ينوى ان كان غدا من رمضان يصوم عنه وان كان من شعبان فعن واجب اخر فهذا مكروه ثم ان ظهر انه من رمضان اجزاءه وان ظهر انه من شعبان لا يجزيه عن واجب اخر لكنه يكون تطوعا غير مضمون بالقضاء وان نوى عن رمضان ان كان غدا منه وعن التطوع ان كان من شعبان يكره ثم ان ظهر انه من رمضان اجزاءه عنه وان ظهر انه من شعبان جاز عن نفله ولو افسده يجب ان لا يقضيه ومن راى هلال رمضان وحده صام وان لم يقبل الامام شهادته وان افطر فعليه القضاء دون الكفارة وقال الشافعى رحمه عليه الكفارة ان افطر بالوقاع وان افطر قبل ان يرد الامام شهادته اختلف المشايخ فيه ولو اكمل هذا الرجل ثلثين يوما لم يفطر الا مع الامام ولو افطر لا كفارة عليه واذا كانت بالسماء علة قبل الامام شهادة الواحد العدل فى رؤية الهلال رجلا كان او امراة حرا كان او عبدا ولا يشترط لفظ الشهادة وتشترط العدالة وتاويل قول الطحاوى عدلا او غير عدل ان يكون مستورا والعلة غيم او غبار او نحوه كالدخان قال وفى اطلاق جواب الكتاب يدخل المحدود فى القذف بعد ما تاب وهو ظاهر الروايه وعن ابى حنيفه رحمه الله انها لا تقبل وكان الشافعى رحمه الله فى احد قوليه يشترط المثنى ثم اذا قبل الامام شهادة الواحد وصاموا ثلثين يوما لا يفطرون فيما روى الحسن عن ابى حنيفه رحمه الله تعالى وعن محمد رحمه الله يفطرون وان لم يكن بالسماء علة لم تقبل الشهادة حتى يراه جمع كثير يقع العلم بخبرهم ثم قيل فى حد الكثير اهل المحلة وعن ابى يوسف رحمه الله تعالى خمسون رجلا ولا فرق بين اهل المصر ومن ورد من خارج المصر وذكر الطحاوى انه تقبل شهادة الواحد اذا جاء من خارج المصر وكذا اذا كان على مكان مرتفع فى المصر ومن رأى هلال الفطر وحده لم يفطر احتياطا واذا كان بالسماء علة لم يقبل فى هلال الفطر

الاشهادة

الاشهادة رجلين او رجل وامرأتين وقاله وشرط للفطر لفظ اشهد لا الدعوى تم والاضحى كالفطر فى هذا فى ظاهر الروايه وهو الاصح خلافا لما روى عن ابى حنيفه رحمه الله تعالى انه كهلال رمضان وان لم يكن بالسماء علة لم تقبل الا شهادة جماعة يقع العلم بخبرهم كما ذكر مجمع والاكتفاء باثنين رواية عن الامام ويجعله ابو يوسف رحمه الله تعالى اذا روى قبل الزوال للماضية فى الصوم والفطر وهما للمستقبلة واذا ثبت فى مصر لزم ساير الناس وقيل يختلف باختلاف المطالع باب ما يوجب القضاء والكفارة فاذا اكل الصايم او شرب او جامع ناسيا لم يفطر استحسانا والقياس ان يفطر وهو قول مالك ولا فرق بين الفرض والنفل ولو كان مخطئا او مكرها فعليه القضا خلافا للشافعى رحمه الله فان نام فاحتلم او نظر الى امراة فامنى لم يفطر كالمتفكر او امنى كالمستمنى بالكف على ما قالوا او ادهن او احتجم او اكتحل او اغتسل بالماء البارد ولم يفطر كالمضمضة ولو قبل لا يفسد صومه اذا لم ينزل وان انزل بقبلة او لمس فعليه القضاء دون الكفارة ولا باس بالقبلة اذا امن على نفسه اى الجماع او الانزال ويكره اذا لم يامن والشافعى رحمه اطلق فيه فى الحالتين والمباشرة مثل التقبيل فى ظاهر الروايه وعن محمد رحمه كره المباشرة الفاحشة مجمع والاستنشاق والاغتسال والتلفف بثوب للتبرد مكروه عند ابى حنيفه رحمه الله ويخالفه ابو يوسف رحمه الله تعالى وقيل تكره المضمضة لغير الوضوء وكراهة المباشرة والمعانقة والمصافحة رواية عن الامام رحمه دقا ولو اصبح جنبا لم يفطر تم ولو دخل فى حلقه ذباب وهو ذاكر للصوم لم يفطر استحسانا كالغبار والدخان وفى القياس يفطر كالتراب واختلفوا فى المطر والثلج والاصح انه يفسد ولو اكل ما بين اسنانه لم يفطر فى الوجهين وان اخرجه واخذه بيده ثم اكله ينبغى ان يفسد صومه كما روى عن محمد ان الصايم اذا ابتلع سمسمة بين اسنانه لا يفسد صومه ولو اكلها ابتداء يفسد ولو مضغها لا يفسد وفى مقدار الحمصة عليه القضاء دون الكفارة عند ابى يوسف رحمه وعند زفر رحمه عليه الكفارة ايضا فان ذرعه القئ لم يفطر ويستوى فيه ملاء الفم وما دونه فلو عاد وكان ملاء الفم فسد عند ابى يوسف رحمه وقال محمد رحمه لا يفسد فان اعاد فسد بالاجماع وان كان اقل من ملاء الفم فعاد لم يفسد صومه وان اعاد فكذا عند ابى يوسف رحمه الله وعند محمد رحمه يفسد فان استقاء عمدا ملاء فيه فعليه القضاء ولا كفارة عليه وان كان اقل من ملاء الفم فكذلك عند محمد رحمه وعند ابى يوسف رحمه لا يفسد ثم ان اعاد لم يفسد عنده مع وان اعاد فعنه انه لا يفسد وعنه انه يفسد ومن ابتلع الحصاة والحديد افطر ولا كفارة عليه ومن جامع عمدا فى احد السبيلين فعليه القضاء والكفارة ولا يشترط الانزال فى المحلين وعند ابى حنيفة رحمه لا تجب الكفارة بالجماع فى الموضع المكروه والاصح انه يجب ولو جامع ميتة او بهيمة فلا كفارة انزل

اولم ينزل خلافا للشافعي تم كما تجب الكفارة بالوقاع على الرجل تجب على المراة وقال الشافعي رح في قول
لا كفارة تجب عليها وتحملها الرجل عنها مجمع ويحكم ابو يوسف رحمه الله بوجوب القضاء اذا نزع لطلوع
الفجر وخالفه محمد رح وعكسنا في نزعه لتذكره خلافا لزفر رح تم ولو اكل او شرب ما يتغذى به او يتداوى
فعليه القضاء والكفارة وقال الشافعي رحمه الله لا كفارة عليه والكفارة مثل كفارة الظهار مجمع ولا نقول
بتعدده خلافا للشافعي رح ونسقطها العروض حيض او مرض خلافا له وعكسنا لو سوفر به كرها بعد
لزومها خلافا لزفر رح تم ومن جامع فيما دون الفرج فانزل فعليه القضاء ولا كفارة عليه وليس في
افساد الصوم في غير رمضان كفارة ومن احتقن او استعط او اقطر في اذنيه دهنا افطر ولا كفارة
عليه ولو اقطر في اذنيه الماء او دخله لا يفسد صومه وان داوى جائفة او آمة بدواء يصل
الى جوفه او الى ما دونه افطر عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وقالا لا يفطر كما في اليابس ولو اقطر في
احليله لم يفطر عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وقال ابو يوسف رح يفطر وقول محمد رح مضطرب فيه
جوامع الفقه لو ادخلت الصائمة اصبعها في فرجها او دبرها لا يفسد على المختار الا ان تكون مبلولة
بماء او دهن وكذا لا يجب الغسل في الاصح تم ومن ذاق بفمه شيئا لا يفطر ويكره له ذلك ويكره للمراة
ان تمضغ لصبيها الطعام اذا كان لها منه بد ولا باس اذا لم تجد منه بدا ومضغ العلك لا يفطر
الصائم الا انه يكره وقيل اذا لم يكن ملتما يفسد وقيل اذا كان اسود يفسد وان كان ملتما
ولا يكره للمراة اذا لم تكن صائمة ويكره للرجال على ما قيل اذا لم يكن من علة وقيل لا يستحب
ولا باس بالكحل ودهن الشارب ولا باس بالسواك الرطب بالغداة والعشي وقال الشافعي يكره
بالعشي ولا فرق بين الرطب الاخضر وبين المبلول بالماء فصل ومن كان مريضا في رمضان فخاف
ان صام ازداد مرضه افطر وقضى وقال الشافعي رح لا يفطر مجمع والمريض المبيح للفطر خوف
ازدياده بالصوم عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وقالا لا عجزه عن القيام في الصلاة تم وان كان مسافرا
لا يستضر بالصوم فصومه افضل وان افطر وقضى جاز وقال الشافعي الفطر افضل وان مات المريض والمسافر
وهما على حالهما لم يلزمهما القضاء فان صح المريض واقام المسافر ثم ماتا لزمهما القضاء بقدر الصحة والاقامة
وفائدته وجوب الوصية بالاطعام وذكر الطحاوي فيه خلافا بين ابي حنيفة وابي يوسف ومحمد رحمهم الله
وليس بصحيح انما الخلاف في النذر مجمع ولو نذر صوم شهر فصح اياما لزمه محمد رح بقدرها وهما بكلمة
تم وقضاء رمضان ان شاء فرقه وان شاء تابعه لكن المستحب المتابعة وان اخره حتى دخل رمضان اخر
صام رمضان الثاني وقضى الاول بعده ولا فدية عليه واذا صام يوما في قضاء رمضان عن يومين

والكفارة عن الشافعي في اقوال تجب عن نفس الاطعام ويعود المحد والثاني على كل واحد منهما كفارة وفي قول يجب على الزوج وحده ر م

يجزيه عن قضاء يوم واحد واذا كان عليه صوم القضاء والنذر فانه لا بد من التعيين ههنا ان في الظهار
والحامل والمرضع اذا خافت على انفسهما او ولدهما افطرتا وقضتا ولا كفارة عليهما ولا فدية عليهما خلافا
للشافعي رح فيما اذا خافت على الولد والشيخ الفاني الذي لا يقدر على الصيام يفطر ويطعم لكل يوم
مسكينا كما يطعم في الكفارات ولو قدر على الصوم يبطل حكم الفداء ومن مات وعليه قضاء رمضان
فاوصى به اطعم عنه وليه لكل يوم مسكينا نصف صاع من بر او صاع من تمر او شعير ولا بد من الايصاء عندنا
خلافا للشافعي رح ثم هو تبرع ابتداء حتى يعتبر من الثلث والصلوات كالصوم باستحسان المشايخ وكل
صلاة تعتبر بصوم يوم هو الصحيح ولا يصوم عنه الولي ولا يصلي ومن دخل في صوم التطوع ثم افسده قضاه
خلافا للشافعي ثم عندنا لا يباح الافطار فيه بغير عذر في احدى الروايتين ويباح بعذر والضيافة عذر
مجمع ولو شرعت متطوعة ثم افطرت ثم حاضت اوجبنا القضاء خلافا لزفر رح تم اذا بلغ الصبي او اسلم
الكافر في رمضان امسكا بقية يومهما ولو افطرا فيه لا قضاء عليهما وصاما ما بعده ولم يقضيا ما مضى
وعن ابي يوسف رحمه الله اذا زال الكفر او الصبا قبل الزوال فعليهما القضاء وللصبي ان ينوي
التطوع في هذه الصورة دون الذي اسلم على ما قالوا واذا نوى المسافر الافطار ثم قدم المصر قبل الزوال
ونوى الصوم اجزاه وان كان في رمضان فعليه ان يصوم ولو كان مقيما في اول الليل ثم سافر لا يباح
له الفطر ولو افطر في المسئلتين لا تلزمه الكفارة ومن اغمي عليه في رمضان لم يقض اليوم الذي حدث
فيه الاغماء وقضى ما بعده خلافا لمالك رح ولو اغمي عليه اول ليلة منه قضاه كله غير يوم تلك الليلة
ومن اغمي عليه رمضان كله قضاه ومن جن رمضان كله لم يقضه خلافا لمالك وان افاق المجنون
في بعضه خلافا لزفر والشافعي رحمهما الله ثم قيل الفرق بين الاصلي والعارضي في ظاهر الرواية وعن
محمد انه فرق بينهما وهذا اختيار بعض المتاخرين ومن لم ينو في رمضان كله لا صوما ولا فطرا فعليه
قضاؤه وقال محمد يتاتى صوم رمضان بدون النية في حق الصحيح المقيم ومن اصبح غير ناو للصوم
فاكل لا كفارة عليه عند ابي حنيفة رحمه الله وقال زفر عليه الكفارة وقال ابو يوسف ومحمد
اذا اكل قبل الزوال تجب الكفارة نهاية وان اصبح غير ناو للصوم ثم نوى قبل الزوال ثم اكل فلا
كفارة عليه الا رواية عن ابي يوسف رحمه الله تعالى تم واذا حاضت المراة او نفست افطرت وقضت
واذا قدم المسافر او طهرت الحائض في بعض النهار امسكا بقية يومهما وقال الشافعي رح لا يجب
الامساك وعلى هذا الخلاف كل من صار اهلا للزوم ولم يكن كذلك في اول الليل واذا تسحر
وهو يظن ان الفجر لم يطلع فاذا هو قد طلع او افطر وهو يظن ان الشمس قد غربت فاذا هي لم تغرب

يطعم ويطعم العول لكل يوم
كالفطرة بوصية ع

امسك بقية يومه وعليه القضاء قال ولا كفارة عليه قال والمراد بالفجر الفجر الثاني ثم التسحر مستحب والمستحب تأخيره الا انه اذا شك في الفجر فالافضل ان يدع ولا يجب عليه ذلك ولو اكل فصومه تام وعن ابي حنيفة رح انه اذا كان في موضع لا يستبين الفجر او كانت الليلة مقمرة او متغيمة او كان ببصره علة وهو يشك لا ياكل ولو اكل فقد اساء ولو كان اكبر رأيه انه اكل والفجر طالع فعليه قضاؤه وعلى ظاهر الرواية لا قضاء عليه ولو ظهر ان الفجر طالع فلا كفارة عليه ولو شك في غروب الشمس لا يحل له الفطر ولو اكل فعليه القضاء وان كان اكبر رايه انه اكل قبل الغروب فعليه القضاء رواية واحدة ولو كان شاكا فيه وتبين انها لم تغرب ينبغي ان تجب الكفارة ومن اكل في رمضان ناسيا فظن ان ذلك يفطره واكل بعد ذلك متعمدا فعليه القضاء دون الكفارة وان بلغه الحديث وعلم فكذلك في ظاهر الرواية عن ابي حنيفة رحمه الله وعنهما انها تجب وكذا عنها ولو احتجم فظن ان ذلك يفطره ثم اكل متعمدا فعليه القضاء والكفارة الا اذا افتاه فقيه بالفساد ولو بلغه الحديث واعتمده فكذلك عند محمد رح وعن ابي يوسف رح خلاف ذلك وان عرف تاويله تجب الكفارة وقول الاوزاعي لا يورث الشبهة ولو اكل بعد ما اغتاب متعمدا فعليه القضاء والكفارة كيف ما كان والحديث مؤول بالاجماع واذا جومعت النائمة او المجنونة وهي صائمة عليهما القضاء دون الكفارة وقال زفر والشافعي رحمهما الله لا قضاء عليهما مجمع واوجبناه على من صب في فيه ماء نائما خلافا لزفر رح ولو نوى قضاء رمضان ولم يعين اليوم صح ولو عن رمضانين كقضاء الصلوة صح وان لم ينو اول صلاة او آخر صلاة عليه ابتلع بزاق غيره كفر لو صديقه والا لا هذه في آخر الكتاب في مسائل شتى **ثم فصل فيما يوجب على نفسه** واذا قال لله علي صوم النحر افطر وقضى وهذا النذر صحيح عندنا خلافا لزفر والشافعي رحمهما الله وان صام فيه يخرج عن العهدة وان نوى يمينا فعليه كفارة اليمين اذا افطر قال وهذه المسئلة على ستة اوجه ان لم ينو شيئا او نوى النذر لا غير او نوى النذر ونوى ان لا يكون يمينا يكون نذرا وان نوى اليمين ونوى ان لا يكون نذرا يكون يمينا وان نواهما كان نذرا او يمينا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وعند يوسف يكون نذرا ولو نوى اليمين لا غير فكذلك عندهما وعنده يكون يمينا ولو قال لله علي صوم هذه السنة افطر يوم الفطر ويوم النحر وايام التشريق وقضاها وكذا اذا لم يعين لكنه شرط التتابع ويتاتى في هذا خلاف زفر والشافعي رحمهما الله ولو لم يشترط التتابع لم يجزه صوم هذه الايام من اوجب على نفسه صوم ايام يجوز اداؤه على التفرق ان لم ينص على التتابع هذه في الاعتكاف مجمع ويوجب ابو يوسف رحمه الله قضاء اليوم المنذور صومه بقدوم فلان وقد قدم بعد اكله وخالفه محمد رح ومنع محمد تقديم وفاء النذر قبل طول

ويستحب طلب ليلة القدر في رمضان وهي تدور فيه وعندهما والثلثة لا وفي رواية تدور في كل السنة وعند الشافعي ومالك في الافراد من العشر الاخير وعند احمد ليلة سبع وعشرين ع

وقته خلافا لهما تم ومن اصبح يوم النحر صائما ثم افطر لا شيء عليه وعن ابي يوسف ومحمد رحمهما الله ان عليه القضاء وقاية وتفريق صوم الستة في الشوال ابعد من الكراهة والتشبه بالنصارى والله تعالى اعلم

باب الاعتكاف

الاعتكاف مستحب والصحيح انه سنة موكدة وهو اللبث في المسجد مع الصوم ونية الاعتكاف ثم الصوم شرط لصحة الواجب منه رواية واحدة ولصحة التطوع فيما روى الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله تعالى وعلى هذه الرواية لا يكون اقل يوم وفي رواية الاصل وهو قول محمد رح اقله ساعة فيكون من غير صوم مجمع واقل نفله يوم واكثره ساعة تم ولو شرع فيه ثم قطعه لا يلزمه القضاء في رواية الاصل وفي رواية الحسن رح يلزمه ثم الاعتكاف لا يصح الا في مسجد الجماعة وعن ابي حنيفة رحمه الله تعالى انه لا يصح الا في مسجد يصلى فيه الصلوات الخمس اما المراة فتعتكف في مسجد بيتها ولا يخرج من المسجد الا لحاجة الانسان او الجمعة ولا يمكث بعد فراغه من الطهور وقال الشافعي رح الخروج الى الجمعة مفسد ويخرج المعتكف اليها حين تزول الشمس فان كان منزله بعيدا عنه يخرج في وقت يمكن يمكنه ادراكها ويصلي قبلها اربعا وفي رواية ستا الاربع سنة والركعتان تحية المسجد وبعدها اربعا او ستا على حسب الاختلاف في سنة الجمعة ولو اقام في الجامع اكثر من ذلك لا يفسد اعتكافه الا انه لا يستحب ولو خرج من المسجد ساعة من غير عذر فسد اعتكافه عند ابي حنيفه رحمه الله تعالى وقالا لا يفسد حتى يكون اكثر من نصف يوم وهو استحسان واما الاكل والشرب فيكون في معتكفه وقاية وينام فيه تم ولا يفسد الاعتكاف بالصعود الى سطح المسجد هذه في كراهية استقبال القبلة ولا باس بان يبيع ويبتاع في المسجد من غير ان يحضر السلعة ويكره لغير المعتكف البيع والشراء فيه ولا يتكلم الا بخير ويكره له الصمت ويحرم على المعتكف الوطي وكذا المس والقبلة فان جامع ليلا او نهارا عامدا او ناسيا بطل اعتكافه ولو جامع فيما دون الفرج فانزل او قبل او لمس بطل اعتكافه ولو لم ينزل لا يفسد مجمع ولا يبطل بالانزال من نظر وفكر تم ومن اوجب على نفسه الاعتكاف ايام لزمه اعتكافها بلياليها وكانت متتابعة وان لم يشترط التتابع وان نوى الايام خاصة صحت نيته ومن اوجب على نفسه اعتكاف يومين تلزمه بليلتيهما وقال ابو يوسف رح لا تدخل الليلة الاولى ويتاتى اعتكاف ايام متعددة بنية واحدة هذه في الصوم والاعتكاف المنذور ويتاتى بصوم رمضان من هذه السنة دون العام الثاني هذه مذكورة في الحج في باب مجاوزة الوقت بغير احرام مجمع ولو نذر اعتكاف رمضان فصامه فقط اوجبنا قضاءه خلافا لزفر رح والزمناه بصوم شهر غيره

كتاب الحج

كنز هو زيارة مكان مخصوص في زمن مخصوص بفعل مخصوص تم الحج واجب على الاحرار البا

ثم الافضل الاعتكاف في المسجد الحرام ثم في مسجد النبي عليه الصلاة والسلام [illegible]

[illegible]

العمرة ليست بشرط عند الشافعي بل يستتيب من يحج عنه وعند مالك يجب بلا زاد وراحلة بالكسب اذا اعتاد المشي ع

العقلاء الاصحاء اذا قدروا على الزاد والراحلة فاضلا عن المسكن وما لا بد منه وعن نفقة عياله الى حين عوده وكان الطريق امنا ثم قيل هو شرط الوجوب حتى لا يجب عليه الايصاء وهو مروي عن ابي حنيفة رحمه الله تعالى وقيل شرط الاداء دون الوجوب كنز في مسايل شتاة قتل بعض الحاج عذر في ترك الحج تم ولا يجب الحج في العمر الا مرة واحدة فما زاد فهو تطوع ثم هو واجب على الفور عند ابي يوسف رح وعن ابي حنيفة رحمه الله تعالى ما يدل عليه وعند محمد والشافعي رحمهما الله تعالى على التراخي والتعجيل افضل والاعمى اذا وجد من يكفيه مونة سفره ووجد زادا وراحلة لا يجب عليه الحج عند ابي حنيفة رحمه الله خلافا لهما واما المقعد فعن ابي حنيفة انه يجب وعن محمد انه لا يجب والقدرة على الراحلة ما يكترى به شق محمل او راس زاملة وان امكنه ان يكترى عقبة فلا شي عليه وليس من شرط الوجوب على اهل مكة ومن حولهم الراحلة ويعتبر في المرأة ان يكون لها محرم تحج بها او زوج ولا يجوز لها ان تحج بغيرهما اذا كان بينها وبين مكة ثلثة ايام وقال الشافعي يجوز لها الحج اذا خرجت في رفقة ومعها نساء ثقات فان وجدت محرما لم يكن للزوج منعها خلافا للشافعي رح ولو كان الحج نفلا له ان يمنعها وحق الزوج لا يظهر في حق الفرائض ولو كان المحرم فاسقا لم يجب عليها قطعا ان تخرج مع كل محرم الا ان يكون مجوسيا ولا عبرة للصبي والمجنون والصبية اذا بلغت حدا لشهوة بمنزلة البالغ حتى لا يسافر بها من غير محرم ونفقة المحرم عليها و اختلفوا ان المحرم شرط الوجوب او شرط الاداء على حسب اختلافهم في امن الطريق منية ارادت ان يكون لا محرم في طريق الحج يزوجها بعلها من عبد نفسه ولا يعلم العبد هذه في كتاب الحيل منها تم و اذا بلغ الصبي بعد ما احرم او عتق العبد فمضيا لم يجزهما عن حجة الاسلام جاز والعبد لو فعل ذلك لم يجز مجمع واعتبرنا ايصاء الصبي بلغ وكافر اسلم بر قبل وقته خلافا لزفر بن منيه ونذر مائة حجة لزمه الكل تظهر في حق وجوب الايصاء

فصل في المواقيت وغيرها

والمواقيت التي لا يجوز ان يجاوزها الانسان الا محرما خمسة لاهل المدينة ذو الحليفة ولاهل العراق ذات عرق ولاهل الشام الجحفة ولاهل النجد قرن ولاهل اليمن يلملم ثم الافاقي اذا انتهى اليها على قصد دخول مكة عليه ان يحرم قصد الحج او العمرة او لم يقصد عندنا ومن كان داخل الميقات له ان يدخل مكة بغير احرام كاهل مكة الا اذا قصد اداء النسك فان قدم الاحرام على هذه المواقيت جاز والافضل التقديم عليها وعن ابي حنيفة رحمه الله تعالى انما يكون افضل اذا كان يملك نفسه ان لا يقع في محظور مجمع ويلزم في القضاء من الميقات لا من حيث احرم لو قدم خلافا للشافعي عم تم ومن كان داخل الميقات فوقته الحل الذي بين المواقيت وبين الحرم ومن كان بمكة فوقته في الحج الحرم وفي العمرة الحل وقاية وفرضه الاحرام

ولا نوى

التلبية او نحوها عند الشافعي والصحيح ع

والوقوف بعرفة وطواف الزيارة وواجبه وقوف جمع والسعي بين الصفا والمروة ورمي الجمار وطواف الصدر للافاقي والحلق وغيرها سنن واداب

باب الاحرام

واذا اراد الاحرام اغتسل او توضأ و الغسل افضل مختار ويستحب ان يقلم اظفاره ويقص شاربه ويحلق عانته تم ويلبس ثوبين جديدين او غسيلين ازارا ورداء والجديد افضل ومس طيبا ان كان له وعن محمد رح انه يكره اذا تطيب بما يبقى عينه بعد الاحرام وهو قول مالك والشافعي رحمهما الله وصلى ركعتين وقال اللهم اني اريد الحج فيسره لي وتقبله مني ثم يلبي عقيب صلاته وان لبى بعد ما استوت به راحلته جاز ولكن الاول افضل وان كان مفردا بالحج ينوي بتلبية الحج والتلبية ان يقول لبيك اللهم لبيك لبيك لا شريك لك لبيك ان الحمد والنعمة لك والملك لا شريك لك قال وقوله الحمد بكسر الالف لا بفتحها ليكون ابتداء لا بناء ولا ينبغي ان يخل بشي من هذه الكلمات ولو زاد فيها جاز خلافا للشافعي واذا لبى فقد احرم اذا نوى ولا يصير شارعا في الاحرام بمجرد النية ما لم يأت بالتلبية خلافا للشافعي ويصير شارعا بذكر يقصد به التعظيم سوى التلبية فارسية كانت او عربية ويتقي ما نهى عنه من الرفث والفسوق والجدال والرفث الجماع او الكلام الفاحش او ذكر الجماع بحضرة النساء والفسوق المعاصي والجدال ان يجادل الرجل رفيقه وقيل مجادلة المشركين في تقديم وقت الحج وتأخيره ولا يقتل صيدا ولا يشير اليه ولا يدل عليه ولا يلبس قميصا ولا سراويل ولا عمامة ولا قلنسوة ولا قباء ولا خفين الا ان لا يجد نعلين فيقطعهما اسفل من الكعبين والكعب هنا هو المفصل الذي في وسط القدم عند معقد الشراك فيما روي عن محمد رح ولا يغطي وجهه ولا راسه وقال الشافعي رح يجوز للرجل تغطية الوجه ولا يمس طيبا ولا يدهن ولا يحلق راسه ولا شعر بدنه ولا يقص من لحيته ولا يلبس ثوبا مصبوغا بورس ولا زعفران ولا عصفر الا ان يكون غسيلا لا ينفض وقال الشافعي رح لا باس بلبس المعصفر ولا باس بان يغتسل ويدخل الحمام ولا باس بان يستظل بالبيت والمحمل وقال مالك رحمه يكره ان يستظل بالفسطاط وما اشبه ذلك ولو دخل تحت استار الكعبة حتى غطاه ان كان لا يصيب راسه ولا وجهه فلا باس به ولا باس بان يشد في وسطه الهميان وقال مالك يكره اذا كان فيه نفقة غيره ولا يغسل راسه ولا لحيته بالخطمي ويكثر التلبية عقيب الصلوات وكلما علا شرفا او هبط واديا او لقي ركبانا وبالاسحار ويرفع صوته بالتلبية واذا دخل مكة ابتدأ بالمسجد دخلها ليلا او نهارا فاذا عاين البيت كبر وهلل وكان ابن عمر رضي الله يقول اذا لقي البيت بسم الله والله اكبر ومحمد رح لم يعين في الاصل لمشاهد الحج شيئا من الدعوات وان تبرك بالمنقول منها فحسن ثم ابتدأ

بالحجر الاسود فاستقبله وكبر وهلل ويرفع يديه واستلمه وقبله ان استطاع من غير ان يوذى مسلما وان امكنه ان يمس الحجر شيئا في يده كالعرجون وغيره ثم قبل ذلك فعل فان لم يستطع شيئا من ذلك استقبله وكبر وهلل وحمد الله تعالى وصلى على النبي عليه الصلوة والسلم ثم اخذ عن يمينه مما يلى الباب وقد اضطبع رداه فيطوف بالبيت سبعة اشواط والاضطباع ان يجعل رداه تحت ابطه الايمن ويلقيه على كتفه الايسر وهو سنة ويجعل طوافه من وراء الحطيم وهو اسم لموضع فيه الميزاب ويرمل في الثلثة الاول من الاشواط والرمل ان يهتز في مشيته الكتفين كالمبارز يتبختر بين الصفين وذلك مع الاضطباع ويمشى في الباقي على هينة والرمل من الحجر الى الحجر هذا هو المنقول فان زحمه الناس قام فاذا وجد مسلكا رمل ويستلم الحجر كلما مر به ان استطاع فان لم يستطع الاستلام استقبل وهلل وكبر على ماذكرنا ويستلم الركن اليماني وهو حسن في ظاهر الرواية وعن محمد رح انه سنة ولا يستلم غيرهما ويختم الطواف باستلام الحجر مجمع ولو طاف عريانا او بغير طهر او منكوسا خلافا للشافعي رح ويعاد ان امكن والا جبر بالدم تم ثم ياتي المقام فيصلي عنده ركعتين او حيث تيسر من المسجد وهي واجبة عندنا وقال الشافعي سنة ثم يعود الى الحجر وهذا الطواف طواف القدوم ويسمى طواف التحية وهو سنة وقال مالك هو واجب وليس على اهل مكة طواف القدوم ثم يخرج الى الصفا فيصعد عليه بقدر ما يصير البيت بمرادمنه ويستقبل البيت ويكبر ويهلل ويصلي على النبي عليه السلم ويرفع يديه ويدعو الله تعالى بحاجته ويخرج الى الصفا من اي باب شاء ثم يحط نحو المروة ويمشى على هينة فاذا بلغ بطن الوادي سعى بين الميلين الاخضرين ثم ياتي على هينته حتى ياتي المروة فيصعد عليها ويفعل كما فعل على الصفا وهذا شوط فيطوف سبعة اشواط يبتدأ بالصفا ويختم بالمروة ويسعى في بطن الوادي في كل شوط ثم السعي بين الصفا والمروة واجب وليس بركن خلافا للشافعي رح ثم يقيم بمكة حراما ويطوف بالبيت كلما بدا له الا انه لا يسعى عقيب هذه الاطوفة في هذه المدة ويصلي لكل اسبوع ركعتين وهي ركعتا الطواف على ما بينا مجمع ويجيز ابو يوسف رحمه الله الوصل بين الاسابيع اذا انصرف عن وتر وكرهه صاحباه تم والطواف تطوعا افضل من صلاة التطوع في حق الافاقي هذه في كتاب الاضحية فاذا كان قبل يوم التروية بيوم خطب الامام خطبة يعلم الناس فيها الخروج الى منى والصلوة بعرفات والوقوف والافاضة والحاصل ان في الحج ثلث خطب اولها ما ذكرنا والثاني بعرفات والثالث بمنى في اليوم الحادي عشر فيفصل بين كل خطبتين بيوم وقال زفر يخطب في ثلثة ايام متوالية اولها يوم التروية فاذا صلى الفجر يوم التروية بمكة خرج الى منى فيقيم بها حتى يصلي الفجر من يوم

عرفة وصلى بها الفجر ثم غدا الى عرفات ومر بمنى اجزاه ولكنه اساء قال ثم يتوجه الى عرفات فيقيم بها وهذا بيان الاولوية اما لو دفع قبله جاز ولا ينزل على الطريق كيلا يضيق على المارة فاذا زالت الشمس يصلي الامام بالناس الظهر والعصر فيبتدي فيخطب خطبة يعلم الناس فيها الوقوف بعرفة والمزدلفة ورمي الجمار والحلق والنحر وطواف الزيارة يخطب خطبتين يفصل بينهما بجلسة كما في الجمعة وقال مالك رح يخطب بعد الصلاة كالعيد رح في ظاهر المذهب اذا صعد الامام المنبر فجلس اذن المؤذنون كما في الجمعة وعن ابي يوسف انه يوذن قبل خروج الامام وعنه انه يوذن بعد الخطبة والصحيح ما ذكرنا ويقيم المؤذن بعد الفراغ من الخطبة ويصلي بهم الظهر والعصر في وقت الظهر باذان واقامتين يوذن للظهر ثم يقيم له ثم يقيم للعصر ولا يتطوع بين الصلوتين ولو انه فعل فعلا مكروها اعاد الاذان للعصر في ظاهر الرواية خلافا لما روى عن محمد رح فان صلى بغير خطبة اجزاه لان هذه الخطبة ليست بفريضة ومن صلى الظهر في رحله وحده وصلى العصر في وقته عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وقالا يجمع بينهما المنفرد ثم عند ابي حنيفة رحمه الله الامام شرط للصلاتين جميعا وقال زفر رح في العصر خاصة وعلى هذا الخلاف الاحرام بالحج ثم لا بد من الاحرام بالحج قبل الزوال في رواية وفي الاخرى يكتفى بالتقديم على الصلاة ثم يتوجه الامام الى الموقف فيقف بقرب الجبل والقوم معه عقيب انصرافهم من الصلاة والجبل يسمى جبل الرحمة والموقف يسمى الموقف الاعظم وعرفات كلها موقف الا بطن عرنة وينبغي للامام ان يقف مستقبل القبلة ويدعوا بما شاء ويعلم الناس المناسك وينبغي للناس ان يقفوا بقرب الامام وراءه وهذا افضل ويستحب ان يغتسل قبل الوقوف فهو سنة وليس بواجب ولو اكتفى بالوضوء جاز ويجتهد في الدعاء ويلبي في موقفه ساعة بعد ساعة وقال مالك يقطع التلبية لما يقف بعرفة فاذا غربت الشمس افاض الامام والناس معه على هينتهم حتى ياتوا المزدلفة فان خاف الزحام فدفع قبل الامام ولم يجاوز حد عرفة اجزاه والافضل ان يقف في مقامه كيلا يكون اخذا في الاداء قبل وقتها فلو مكث قليلا بعد غروب الشمس وافاض الامام لخوف الزحام فلا باس به واستدامة الوقوف الى غروب الشمس واجب على من يقف نهارا الا ليلا هذه في جنايات الحج واذا اتى مزدلفة فالمستحب ان يقرب الجبل الذي عليه الميقدة يقال له قزح ويتحرز في النزول عن الطريق كيلا يضر بالمارة فينزل عن يمينه او عن يساره ويستحب ان يقف وراء الامام ويصلي الامام بالناس المغرب والعشاء باذان واقامة واحدة وقال زفر باذان واقامتين ولا يتطوع بينهما ولو تطوع او تشاغل بشيء اعاده الاقامة ولا يشترط الجماعة لهذا الجمع عند ابي حنيفة

وكذا عند الشافعي وقال مالك يؤذن ويقيم لكل منهما والا يؤذن

وقت الوقوف من الزوال الى فجر النحر الا عند احمد من طلوع فجر عرفة وقال مالك الاعتماد فى هذا الوقوف هو الليل فان لم يقف فى جزء من الليل لم يجزه ٤

الوقوف واجب الا عند الشافعى ومالك فانه ركن ٤ ووقت الرمى من طلوع الفجر يوم النحر الا عند الشافعى واحمد فى رواية فى نصف ليلة و يستحب بعد طلوع الشمس ٤

وعند مالك يرفع الى منى قبل اسفار الصبح

ومن صلى المغرب فى الطريق لم يجزه عند ابى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وعليه اعادتها ما لم يطلع الفجر وقال رحمه الله يجزيه وقد اساؤا على هذا الخلاف اذا صلى بعرفات واذا طلع الفجر يصلى الامام بالناس الفجر بغلس ثم وقف ووقف معه الناس فدعا ثم هذا الوقوف واجب عندنا وليس بركن حتى لو تركه بغير عذر يلزمه الدم وان تركه بعذر بان يكون به ضعف وعلة او كانت امراة تخاف الزحام لا شئ عليه وقال الشافعى انه ركن و المزدلفة كلها موقف الا وادى محسر واذا طلعت الشمس افاض الامام والناس معه حتى ياتوا منى قال هكذا وقع فى بعض نسخ المختصر وهذا غلط والصحيح اذا اسفر افاض الامام والناس فيبتدا بجمرة العقبة فيرميها من بطن الوادى سبع حصيات مثل حصى الخذف ولو رمى باكبر منه جاز ولو رماها من فوق العقبة اجزاه والافضل ان يكون من بطن الوادى ويكبر مع كل حصاة ولو سبح مكان التكبير اجزاه وهو من داب الرمى ولا يقف عندها ويقطع التلبية مع اول حصاة ثم كيفية الرمى ان يضع الحصاة على ظهر ابهامه اليمنى ويستعين بالمسبحة ومقدار الرمى ان يكون بين الرامى وبين موضع السقوط ولو طرحها طرحا اجزاه الا انه مسئ ولو وضعها وضعا لم يجزه ولو رماها فوقعت قريبا من الجمرة يكفيه ولو وقعت بعيدا منها لا يجزيه ولو رمى سبع حصيات جملة فهذه واحدة ويأخذ الحصى من اى موضع شاء الا من عند الجمرة فان ذلك يكره ولو فعل اجزاه ويجوز الرمى بكل ما كان من اجزاء الارض عندنا خلافا للشافعى رح ولو رمى بالذهب والفضة لا يجوز ثم يذبح ان احب ثم يحلق او يقصر والحلق افضل ويكتفى فى الحلق بربع الراس وحلق الكل اولى واجراء الموس يقوم مقام الحلق فى حق من لا شعر له هذه مذكورة فى خيار الرؤية و التقصير ان ياخذ من رؤس شعره مقدار الانملة وقد حل له كل شئ الا النساء وقال مالك رحمه الا الطيب ايضا ولا يحل الجماع فيما دون الفرج عندنا خلافا للشافعى رحمه والرمى ليس من اسباب التحلل عندنا خلافا للشافعى رحمه الله ثم ياتى مكة من يومه ذلك او من الغد او من بعد الغد فيطوف بالبيت طواف الزيارة سبعة اشواط ووقته ايام النحر واول وقته بعد طلوع الفجر من يوم النحر وافضل هذه الايام اولها فان كان سعى بين الصفا والمروة عقيب طواف القدوم ولم يرمل فى هذا الطواف وقد حل له النساء وهذا الطواف هو المفروض فى الحج وهو ركن فيه ويسمى طواف الافاضة وطواف يوم النحر ويكره تاخيره عن هذه الايام فان اخره عنها لزمه الدم عند ابى حنيفة رحمه الله تعالى ثم يعود الى منى فيقيم بها فاذا زالت الشمس من اليوم الثانى من ايام النحر رمى الجمار الثلث فيبدا بالتى تلى مسجد الخيف فيرميها بسبع حصيات يكبر مع كل حصاة ويقف عندها ثم يرمى التى تليها مثل ذلك ويقف عندها ثم يرمى جمرة العقبة كذلك ولا يقف عندها ويقف

عند الجمرتين فى المقام الذى يقف فيه الناس ويحمد الله تعالى ويثنى عليه ويهلل ويكبر ويصلى على النبى عليه الصلوة والسلام ويدعو لحاجته ويرفع يديه وينبغى ان يستغفر للمؤمنين فى دعائه فى هذا الموقف مجمع ويسقط الترتيب فى الرمى خلافا للشافعى رحمه فاذا كان من الغد رمى الجمار الثلث بعد زوال الشمس كذلك وان اراد ان يتعجل النفر نفر الى مكة وان اراد ان يقيم رمى الجمار الثلث اليوم الرابع بعد زوال الشمس والافضل ان يقيم وله ان ينفر ما لم يطلع الفجر من اليوم الرابع فاذا طلع الفجر لم يكن له ان ينفر وفيه خلاف الشافعى وان قدم الرمى فى اليوم الرابع قبل الزوال بعد طلوع الفجر جاز عند ابى حنيفة رحمه الله تعالى وهذا استحسان وقالا لا يجوز ولا يجوز الرمى فى اليوم الاول والثانى الا بعد الزوال فى المشهور من الرواية واول وقت الرمى فى يوم النحر من وقت طلوع الفجر عندنا وقال الشافعى اوله بعد نصف الليل ثم عند ابى حنيفة رحمه يمتد الوقت الى غروب الشمس وعن ابى يوسف انه يمتد الى وقت الزوال وان اخر الى الليل رماه ولا شئ عليه وان اخر الى الغد رماه وعليه دم عند ابى حنيفة رحمه الله تعالى فان رماها راكبا اجزاه وكل رمى بعده رمى فالافضل ان يرميه ماشيا والا فيرميه راكبا وبيان الافضل مروى عن ابى يوسف رح ويكره ان لا يبيت بمنى ليالى الرمى ولو بات فى غيرها متعمدا لا يلزمه شئ عندنا خلافا للشافعى رح ويكره ان يقدم الرجل ثقله الى مكة ويقيم حتى يرمى واذا نفر الى مكة نزل من المحصب وهو الابطح ثم دخل مكة وطاف بالبيت سبعة اشواط لا يرمل فيها وهذا طواف الصدر ويسمى طواف الوداع وطواف اخر عهده بالبيت وهو واجب عندنا خلافا للشافعى رح الا على اهل مكة ويصلى ركعتى الطواف بعده ويأتى زمزم فيشرب من مائها ويستحب ان يأتى الباب ويقبل العتبة ويأتى الملتزم وهو ما بين الحجر الى الباب فيضع صدره ووجهه عليه ويتشبث بالاستار ساعة ثم يعود الى اهله قالوا ينبغى ان ينصرف وهو يمشى وراءه ووجهه الى البيت متباكيا متحسرا على فراق البيت حتى يخرج من المسجد واذا حاضت المرأة عند الاحرام اغتسلت واحرمت وصنعت كما يصنع الحاج غير انها لا تطوف بالبيت حتى تطهر وهذا الاغتسال للاحرام لا للصلاة فيكون مفيدا فان حاضت بعد الوقوف وطواف الزيارة انصرفت من مكة ولا شئ عليها لطواف الصدر ومن اتخذ مكة دارا فليس عليه الصدر الا اذا اتخذها دارا بعد ما حل النفر الاول فيما يروى عن ابى حنيفة رحمه الله تعالى ويرويه البعض عن محمد رح هذه الجملة من قوله واذا حاضت الى هنا فى التمتع مجمع والمجاورة بها مكروه عند ابى حنيفة رحمه الله تعالى خلافا لهما فصل فان لم يدخل المحرم مكة وتوجه الى عرفات ووقف بها على ما بينا سقط عنه طواف القدوم ولا شئ عليه

لتركه ومن ادرك الوقوف بعرفة ما بين زوال الشمس من يومها الى طلوع الفجر من يوم النحر فقد ادرك الحج فان اول وقت الوقوف بعد الزوال عندنا فاذا وقف بعد الزوال وافاض من ساعته اجزاه عندنا وقال مالك رح لا يجزيه الا ان وقف في اليوم وجزء من الليل ومن اجتاز بعرفات نائما او مغمى عليه او لا يعلم انها عرفات جاز عن الوقوف ومن اغمي عليه فاهل عنه رفقاؤه جاز عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا لا يجوز ولو امر انسانا بان يحرم عنه اذا اغمي عليه او نام فاحرم المامور عنه صح حتى اذا افاق او استيقظ واتى بافعال الحج جاز والمراة في جميع ذلك كالرجل غير انها لا تكشف راسها وتكشف وجهها ولو سدلت شيئا على وجهها وجافته عنه جاز ولا ترفع صوتها بالتلبية ولا ترمل ولا تسعى بين الميلين ولا تحلق ولكن تقصر وتلبس من المخيط ما بدا لها ولا تستلم الحجر اذا كان هناك جمع الا ان تجد الموضع خاليا ومن قلد بدنة تطوعا او نذرا او جزاء صيد او شيئا من الاشياء ثم توجه معها يريد الحج فقد احرم وصفة التقليد ان يربط على عنق بدنته قطعة نعل او عروة مزادة او لحاء شجر فان قلدها وبعث بها ولم يسقها لم يصر محرما فان توجه بعد ذلك لم يكن محرما حتى يلحقها الا في بدنة المتعة فانه محرم حين توجه اذا نام الاحرام وهذا استحسان فان جلل بدنة او اشعرها او قلد شاة لم يكن محرما والاشعار مكروه عند ابي حنيفة خلافا لهما والبدن من الابل والبقر وقال الشافعي من الابل خاصة باب القران القران افضل من التمتع والافراد وقال الشافعي الافراد افضل وقال مالك التمتع افضل من القران وصفة القران يهل بالعمرة والحج معا من الميقات ويقول عقيب الصلوة اللهم اني اريد العمرة والحج فيسرهما لي وتقبلهما مني ويقول لبيك بعمرة وحجة معا وان اخذ ذلك في الدعاء والتلبية لا باس به ولو نوى بقلبه ولم يذكرهما في التلبية اجزاه فاذا دخل مكة ابتدا وطاف بالبيت سبعة اشواط يرمل في الثلث الاول منها ويسعى بعدها بين الصفا والمروة وهذه افعال العمرة ثم يبدأ بافعال الحج فيطوف طواف القدوم سبعة اشواط ويسعى كما بينا في المفرد ولا يحلق بين العمرة والحج وانما يحلق يوم النحر كما يحلق المفرد ويتحلل بالحلق عندنا لا بالذبح كالمفرد وقال الشافعي رح يطوف طوافا واحدا ويسعى سعيا واحدا قال رح فان طاف طوافين لعمرته وحجته وسعى سعيين يجزيه وقد اساء بتاخير سعي العمرة وبتقديم طواف التحية ولا يلزمه شيء واذا رمى الجمرة يوم النحر ذبح شاة او بقرة او بدنة او سبع بدنة فهذا دم القران فان لم يكن له ما يذبح صام ثلثة ايام في الحج اخرها يوم عرفة وسبعة اذا رجع الى اهله وان صامها بمكة بعد فراغه من الحج وبعد مضي ايام التشريق جاز وقال الشافعي لا يجوز الا ان ينوي المقام فيها فان فاته الصوم حتى اتى يوم النحر لم يجزه الا الدم وقال الشافعي يصوم بعد هذه الايام وقال مالك يصوم فيها فان لم يقدر على الهدي تحلل وعليه دمان دم للتمتع ودم

للتحلل

للتحلل قبل الهدي فان لم يدخل القارن الى مكة وتوجه الى عرفات فقد صار رافضا لعمرته بالوقوف ولا يصير رافضا بمجرد التوجه هو الصحيح من مذهب ابي حنيفة رح وسقط عنه دم القران وعليه قضاؤها باب التمتع التمتع افضل من الافراد وعن ابي حنيفة رحمه الله الافراد افضل والتمتع على وجهين متمتع يسوق الهدي ومتمتع لا يسوق الهدي ومعنى التمتع الترفق باداء النسكين في سفر واحد من غير ان يلم باهله بينهما الماما صحيحا وصفته ان يبتدئ من الميقات فيحرم بالعمرة ويدخل مكة فيطوف لها ويسعى ويحلق او يقصر وقد حل من عمرته وقال مالك لا حلق عليه ويقطع التلبية اذا ابتدا بالطواف وقال مالك كما يقع بصره على البيت ويقيم بمكة حلالا فاذا كان يوم التروية احرم بالحج من الحرم وفعل ما يفعله الحاج المفرد الا انه يرمل في طواف الزيارة ويسعى بعده وعليه دم التمتع ولو كان هذا المتمتع بعد ما احرم بالحج طاف وسعى قبل ان يروح الى منى لم يرمل في طواف الزيارة ولا يسعى بعده فان لم يجد الدم صام ثلثة ايام من شوال ثم اعتمر لم يجزه عن الثلثة وان صامها بعد ما احرم بالعمرة قبل ان يطوف جاز عندنا خلافا للشافعي والافضل تاخيرها الى اخر وقتها وهو يوم عرفة وان اراد المتمتع ان يسوق الهدي احرم وساق هديه وهذا افضل فان كانت بدنة قلدها بمزادة او نعل وهو اولى من التجليل والاولى ان يعقد الاحرام بالتلبية وسوق الهدي وهو افضل من ان يقودها الا اذا كانت لا تنقاد فيقودها واشعر البدنة عند ابي يوسف ومحمد رح ولا يشعر عند ابي حنيفة رح قال وصفته ان يشق سنامها بان يطعن في اسفل السنام من الجانب الايمن قالوا والاشبه هو الايسر ويلطخ سنامها بالدم اعلاما وهذا الصنيع مكروه عند ابي حنيفة رح وعندهما حسن وعند الشافعي سنة قيل ان ابا حنيفة رح كره اشعار اهل زمانه لمبالغتهم فيه وقيل انما كره ايثاره على التقليد فاذا دخل مكة طاف وسعى وهذا للعمرة على ما بيناه في متمتع لا يسوق الهدي الا انه لا يتحلل حتى يحرم بالحج يوم التروية كما يحرم اهل مكة وان قدم الاحرام قبله جاز وما عجل المتمتع من الاحرام بالحج فهو افضل وهذه الافضلية في حق من ساق الهدي وفي حق من لم يسق وعليه دم وهو دم التمتع على ما بينا واذا حلق يوم النحر فقد حل من الاحرامين وليس لاهل مكة تمتع ولا قران وانما لهم الافراد خاصة خلافا للشافعي ومن كان داخل المواقيت فهو بمنزلة المكي واذا خرج المكي الى الكوفة وقرن يصح واذا عاد المتمتع الى بلده بعد فراغه من العمرة ولم يكن ساق الهدي بطل تمتعه واذا ساق الهدي فالمامه لا يكون صحيحا ولا يبطل تمتعه عند ابي حنيفة وابي يوسف رح وقال محمد رح يبطل واذا خرج المكي الى الكوفة واحرم بعمرة وساق الهدي لم يكن متمتعا ومن احرم بعمرة قبل اشهر الحج فطاف لها اقل من اربعة اشواط ثم دخلت اشهر الحج فتممها واحرم بالحج كان متمتعا

ثم ان طاف لعمرته قبل اشهر الحج اربعة اشواط فصاعدا ثم حج من عامه ذلك لم يكن متمتعا وما دونه يعتبر الاتمام في اشهر الحج واشهر الحج شوال وذو القعدة وعشر من ذي الحجة فان قدم الاحرام بالحج عليها جاز احرامه خلافا للشافعي فان عنده يصير محرما بالعمرة وقاية كره احرامه قبلها تم واذا قدم الكوفي بعمرته في اشهر الحج وفرغ منها وقصر ثم اتخذ البصرة او مكة دارا وحج من عامه ذلك فهو متمتع قيل هو بالاتفاق وقيل هو قول ابي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما لا يكون متمتعا فان قدم بعمرة فافسدها وفرغ منها وقصر ثم اتخذ البصرة دارا ثم اعتمر في اشهر الحج من عامه لم يكن متمتعا في قولهم جميعا ولو بقي بمكة ولم يخرج الى البصرة حتى اعتمر في اشهر الحج وحج من عامه لا يكون متمتعا بالاتفاق ومن اعتمر في اشهر الحج وحج من عامه فايهما افسد مضى فيه وسقط دم التمتع والمتمتع اذا فرغ من عمرته ثم خرج من الحرم فاحرم بالحج ووقف بعرفة فلا شيء عليه هاتان مذكورتان في اخر مجاوزة الوقت بغير احرام واذا تمتعت المراة فضحت بشاة لم تجزها عن المتعة وكذا الجواب في الرجل

باب الجنايات

واذا تطيب المحرم فعليه الكفارة فان تطيب عضوا كاملا فما زاد فعليه دم وذلك مثل الراس والساق والفخذ وما اشبه ذلك فان طيب اقل من عضو فعليه الصدقة وقال محمد رح يجب بقدره من الدم وفي المنتقى انه ان طيب ربع العضو فعليه دم مجمع ونوجب الدم في الناسي لا الصبي ونعكس في شمه خلافا للشافعي وحد واكل كثيره موجب له وفي قليله صدقة بقدره عند الامام خلافا لهما قال ثم واجب الدم يتادى بالشاة في جميع المواضع الا في موضعين نذكرهما في باب الهدي ان شاء الله تعالى وكل صدقة في الاحرام غير مقدرة فهي نصف صاع من بر الا ما يجب بقتل القملة والجرادة هكذا روي عن ابي يوسف رح وان خضب راسه بحناء فعليه دم وان صار ملبدا فعليه دمان دم للتطيب ودم للتغطية ولو خضب راسه بالوسمة لا شيء عليه وعن ابي يوسف رحمه الله انه اذا خضب راسه لاجل المعالجة من الصداع فعليه الجزاء وهذا صحيح وكل واحد من الراس واللحية مضمون عليه مجمع والغسل بالخطمي موجب له عند الامام وقالا صدقة تم فان ادهن بزيت فعليه دم عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وقالا عليه صدقة وقال الشافعي ان استعمله في الشعر فعليه دم وان استعمله في غيره فلا شيء عليه وهذا الخلاف في الزيت البحت والخل البحت اما المطيب منه كالبنفسج والزنبق وما اشبههما يجب باستعماله الدم بالاتفاق وهذا ان استعمله على وجه التطيب ولو داوى به جراحته او شقوق رجليه فلا كفارة عليه بخلاف ما اذا تداوى بالمسك وما اشبهه وان لبس ثوبا مخيطا او غطى راسه يوما كاملا فعليه دم وان كان اقل من ذلك فعليه صدقة وعن ابي يوسف رحمه الله انه اذا لبس اكثر من نصف يوم فعليه دم وهو قول ابي حنيفة رحمه الله تعالى اولا وقال الشافعي رحمه الله تعالى يجب الدم بنفس اللبس ولو ارتدى بالقميص واتشح به او اتزر بالسراويل فلا

باس

وعند الشافعي واحمد يجب دم بحلق ثلث شعرات من بدنه
وعند مالك بحلق ما يميط الاذى

باس به مجمع ولو لم يجد الا السراويل فلبسه ولم يفتقه لم يجب خلافا للشافعي رح تم وكذا لا باس لو ادخل منكبيه في القباء ولم يدخل يديه في الكمين خلافا لزفر ولا خلاف انه اذا غطى جميع راسه يوما كاملا يجب عليه الدم ولو غطى بعض راسه فالمروي عن ابي حنيفة رح انه اعتبر الربع وعن ابي يوسف رح انه يعتبر اكثر الراس واذا حلق ربع راسه او ربع لحيته فصاعدا فعليه دم وان كان اقل من الربع فعليه صدقة وقال مالك لا يجب الا بحلق الكل وقال الشافعي رح يجب بحلق القليل واذا حلق ربع راسه من مواضع متفرقة يجب عليه دم وان حلق الرقبة كلها فعليه دم وان حلق الابطين او احدهما فعليه دم وكذا النتف وحلق العانة وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله اذا حلق عضوا فعليه دم وان كان اقل فطعام وقال اراد به الصدر والساق وما اشبه ذلك وان اخذ من شاربه فعليه طعام حكومة عدل فينظر الى هذا المأخوذ كم يكون من ربع اللحية فيجب عليه الطعام بحسب ذلك وان حلق موضع المحاجم فعليه دم عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وقالا عليه صدقة وان حلق راس محرم بامره او بغير امره فعلى الحالق الصدقة وعلى المحلوق دم وقال الشافعي رح لا يجب ان كان بغير امره بان كان نائما ثم لا يرجع المحلوق راسه على الحالق وكذا اذا كان الحالق حلالا لا يختلف الجواب في حق المحلوق راسه واما الحالق يلزمه الصدقة في مسئلتنا في الوجهين وقال الشافعي رحمه الله لا شيء عليه وعلى هذا الخلاف اذا حلق المحرم راس حلال وان اخذ من شارب حلال او قلم اظفاره اطعم ما شاء وان قص اظافير يديه ورجليه فعليه دم ولا يزاد على دم ان حصل في مجلس واحد وان كان في مجالس فكذلك عند محمد رح الا اذا تخللت الكفارة وعلى قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله تعالى يجب اربعة دماء ان قلم في كل مجلس يدا او رجلا فعليه دم وان قص اقل من خمسة اظافير فعليه صدقة لكل ظفر وقال زفر يجب الدم بقص ثلثة منها وهو قول ابي حنيفة رحمه الله تعالى الاول وان قص خمسة اظافير او اكثر متفرقة من يديه ورجليه فعليه صدقة عند ابي حنيفة وابي يوسف رح وقال محمد عليه دم وان انكسر ظفر المحرم فتعلق فاخذه فلا شيء عليه بالاجماع وان تطيب او لبس او حلق بعذر فهو مخير ان شاء ذبح شاة وان شاء تصدق على ستة مساكين بثلثة اصع من الطعام وان شاء صام ثلثة ايام ثم الصوم يجزيه في اي موضع شاء وكذا الصدقة عندنا واما ذبح النسك فيختص بالحرم بالاتفاق ولو اختار الطعام اجزاه فيه التغذية والتعشية عند ابي يوسف وعند محمد رح لا يجزيه

فصل

واذا نظر الى فرج امراة بشهوة فامنى لا شيء عليه كما لو تفكر فامنى وان قبل او لمس بشهوة فعليه دم قال وفي الجامع الصغير اذا مس بشهوة فامنى ولا فرق بينهما اذا انزل او لم ينزل ذكره في الاصل وكذا الجواب في الجماع فيما دون الفرج وعن الشافعي انه يفسد احرامه

فى جميع ذلك اذا انزل وان جامع فى احد السبيلين قبل الوقوف بعرفة فسد حجه وعليه شاة ويمضى فى
الحج كما يمضى من لم يفسد وقال الشافعى بدنة وعن ابى حنيفة رحمه الله فى غير القبل منهما لا يفسد وليس
عليه ان يفارق امرأته فى قضاء ما افسد عندنا خلافا لمالك اذا خرجا من بيتهما ولزفر اذا احرما وللشافعى
اذا انتهيا الى المكان الذى جامعها فيه ومن جامع بعد الوقوف بعرفة لم يفسد حجه وعليه بدنة خلافا للشافعى
فيما اذا جامع قبل الرمى وان جامع بعد الحلق فعليه شاة ومن جامع فى العمرة قبل ان يطوف اربعة اشواط
فسد عمرته فيمضى فيها ويقضيها وعليه شاة واذا جامع بعد ما طاف لها اربعة اشواط فعليه شاة
ولا تفسد عمرته وقال الشافعى تفسد فى الوجهين وعليه بدنة ومن جامع ناسيا كان كمن جامع عامدا
وقال الشافعى رح جماع الناسى غير مفسد للحج وكذا الخلاف فى جماع النائمة والمكرهة **مجمع** ونفرد الهدى
لتعدده بعدها خلافا للشافعى **فصل** ومن طاف طواف القدوم محدثا فعليه صدقة وقال
الشافعى لا يعتد به ثم قيل الطهارة سنة والاصح انها واجبة وان طاف طواف الزيارة محدثا فعليه
شاة وان كان جنبا فعليه بدنة وكذا اذا طاف اكثره جنبا او محدثا والافضل ان يعيد الطواف ما دام بمكة
ولا ذبح عليه قال وفى بعض النسخ وعليه ان يعيد والاصح انه يؤمر بالاعادة فى الحدث استحبابا وفى الجنابة
ايجابا ثم اذا اعاده وقد طاف محدثا لا ذبح عليه وان اعاده بعد ايام النحر وان اعاده وقد طافه جنبا فى ايام النحر
فلا شئ عليه وان اعاده بعد ايام النحر لزمه الدم عند ابى حنيفة رح وقد رجع الى اهله وقد طاف جنبا عليه ان
يعود باحرام جديد وان لم يعد وبعث بدنة اجزاه والافضل هو العود ولو رجع الى اهله وقد طاف محدثا
ان اعاد وطاف جاز وان بعث بالشاة فهو افضل ولو لم يطف طواف الزيارة اصلا حتى رجع الى اهله
فعليه ان يعود بذلك الاحرام ومن طاف طواف الصدر محدثا فعليه صدقة وعن ابى حنيفة انه تجب شاة والاول
اصح ولو طاف جنبا فعليه شاة ومن ترك طواف الزيارة ثلثة اشواط فما دونها فعليه شاة ولو رجع الى اهله اجزاه
ان يعود ويبعث شاة ومن ترك اربعة اشواط بقى محرما ابدا حتى يطوفها كما لا يطوف اصلا ومن ترك طواف
الصدر او اربعة اشواط منه فعليه شاة وما دام بمكة يؤمر بالاعادة ومن ترك ثلثة اشواط من طواف الصدر
فعليه الصدقة فان طاف طوافا لواجب فى جوف الحجر فان كان بمكة اعاد قال والطواف فى جوف الحجر ان
يدور حول الكعبة ويدخل من الفرجتين اللتين بينها وبين الحطيم وان اعاد على الحجر خاصة اجزاه وان رجع
الى اهله ولم يعده فعليه دم ولا تجزيه الصدقة ولو طاف طواف الزيارة على غير وضوء وطواف الصدر
فى ايام التشريق طاهرا فعليه دم وان كان طاف طواف الزيارة جنبا فعليه دمان عند ابى حنيفة رحمه الله
وقالا عليه دم واحد ولا يؤمر باعادة طواف الصدر ما دام بمكة ولا يؤمر بالرجوع **مجمع** ولو طاف طواف

الزيارة

الزيارة راكبا من غير عذر يجب عليه دم **تم** ومن طاف لعمرته وسعى على غير وضوء وحل فما دام بمكة يعيدها ولا
شئ عليه وان رجع الى اهله قبل ان يعيد فعليه دم ولا يؤمر بالعود وليس عليه فى السعى شئ وكذا اذا اعاد الطواف
ولم يعد السعى فى الصحيح ومن ترك السعى بين الصفا والمروة فعليه دم وحجه تام ومن افاض قبل الامام من عرفات
فعليه دم وقال الشافعى لا شئ عليه فان عاد الى عرفة بعد غروب الشمس لا يسقط عنه الدم فى ظاهر الرواية
واختلفوا فيما اذا عاد قبل الغروب **مجمع** وسقوطه بعد فراق الامام عرفة روايتان عن الامام **تم** ومن ترك
الوقوف بمزدلفة فعليه دم ومن ترك رمى الجمار فى الايام كلها فعليه دم ويكفيه دم واحد والترك انما يتحقق
بغروب الشمس من آخر ايام الرمى وان ترك رمى يوم فعليه دم ومن ترك رمى احدى الجمار الثلث فعليه
الصدقة وان ترك رمى جمرة العقبة فى يوم النحر فعليه دم وكذا اذا ترك الاكثر منها وان ترك منها حصاة
او حصاتين او ثلثا تصدق لكل حصاة نصف صاع الا ان يبلغ دما فينقص ما شاء ومن اخر الحلق حتى
مضت ايام النحر فعليه دم عند ابى حنيفة رحمه الله وكذا اذا اخر طواف الزيارة وقالا لا شئ عليه فى الوجهين
وكذا الخلاف فى تأخير الرمى وفى تقديم نسك على نسك كالحلق قبل الرمى ونحر القارن قبل الرمى والحلق
قبل الذبح وان حلق فى ايام النحر فى غير الحرم فعليه دم ومن اعتمر فخرج من الحرم وقصر فعليه دم عند ابى حنيفة ومحمد
وقال ابو يوسف رح لا شئ عليه ذكر فى الجامع الصغير قول ابى يوسف رح فى المعتمر ولم يذكره فى الحاج وقيل هو
بالاتفاق والاصح انه على الخلاف فالحاصل ان الحلق يتوقت بالزمان والمكان عند ابى حنيفة رحمه الله
وعند ابى يوسف رحمه الله لا يتوقت بهما وعند محمد رح يتوقت بالمكان دون الزمان وعند زفر رح
يتوقت بالزمان دون المكان وهذا الخلاف فى التوقيت فى حق التضمين بالدم اما ما لا يتوقت فى حق
التحلل بالاتفاق والتقصير والحلق فى العمرة غير موقت بالزمان بالاجماع وان لم يقصر المعتمر حتى رجع وقصر
فلا شئ عليه فى قولهم جميعا وان حلق القارن قبل ان يذبح فعليه دمان عند ابى حنيفة رحمه الله تعالى دم
بالحلق فى غير اوانه ودم بالتأخير الذبح عن الحلق وعندهما يجب عليه دم واحد وهو الاول ولا يجب بسبب
التأخير شئ **فصل** اعلم ان صيد البر محرم على المحرم وصيد البحر حلال وصيد البر ما يكون توالده
ومثواه فى البر وصيد البحر ما يكون توالده ومثواه فى الماء والصيد هو الممتنع المتوحش فى اصل الخلقة فان
قتل المحرم صيدا او دل عليه من قتله فعليه الجزاء وفى الدلالة خلاف الشافعى رح ولا شئ فى دلالة الحلال
حلالا على صيد الحرم خلافا لزفر ولابى يوسف رح فى رواية والدلالة الموجبة للجزاء ان لا يكون المدلول
عالما بمكان الصيد وان يصدقه فى الدلالة حتى لو كذبه وصدق غيره لا ضمان على المكذب ولو كان
الدال حلالا فى الحرم لم يكن عليه شئ والعامد والناسى والمبتدئ والعائد فى ذلك سواء والجزاء

والضمان في الصغيرة شاة وفي الصغيرة جدا قيمتها
وفي الكبيرة بقرة وعند مالك لا فيهما ع

عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله تعالى ان يقوم الصيد في المكان الذي قتل فيه او في اقرب المواضع منه
اذا كان في برية يقومه ذوا عدل ثم هو مخير في الفداء ان شاء ابتاع بها هديا وذبحه ان بلغت هديا وان شاء
اشترى طعاما وتصدق على كل مسكين نصف صاع من بر او صاعا من تمر او شعير وان شاء صام على
ما نذكره وقال محمد والشافعي رح يجب في الصيد النظير فيما له نظير ففي الظبي شاة وفي الضبع شاة وفي
الارنب عناق وفي اليربوع جفرة وفي النعامة بدنة وفي حمار الوحش بقرة وما ليس له نظير عند محمد رح
تجب القيمة في مثل العصفور والحمام واشباههما واذا وجبت القيمة كان قوله كقولهما والشافعي رحمه الله
يوجب في الحمامة شاة ويثبت المشابهة بينهما من حيث ان كل واحد منهما يعب ويهدر قال ثم الخيار الى القاتل
في ان يجعل هديا او طعاما او صوما عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وقال محمد والشافعي رحمهما
الخيار الى الحكمين في ذلك فان حكما بالهدي يجب النظير على ما ذكرنا وان حكما بالطعام او بالصيام فعلى ما قال
ابي حنيفة وابو يوسف رحمهما الله قالوا والواحد يكفي والمثنى اولى وقيل يعتبر المثنى ههنا بالنص والهدي
لا يذبح الا بمكة ويجوز الاطعام في غيرها خلافا للشافعي والصوم يجزي في غير مكة وان ذبح بالكوفة اجزاه
عن الطعام اذا تصدق باللحم وفيه وفاء بقيمة الطعام واذا وقع الاختيار على الهدي يهدي ما يجزيه في
الاضحية وقال محمد والشافعي يجزي صغار النعم فيها وعند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله يجوز الصغار
على وجه الاطعام يعني اذا تصدق واذا وقع الاختيار على الطعام يقوم المتلف بالطعام عندنا
واذا اشترى بالقيمة طعاما تصدق به على كل مسكين نصف صاع من بر او صاعا من تمر او شعير ولا يجوز
ان يطعم المسكين اقل من نصف صاع فهو مخير ان شاء تصدق وان شاء صام عنه يوما كاملا وكذلك
ان كان الواجب دون طعام مسكين يطعم قدر الواجب او يصوم يوما كاملا ولو جرح صيدا او نتف
شعره او قطع عضوا منه ضمن ما نقصه ولو نتف ريش طاير او قطع قوايم صيد فخرج من حيز الامتناع فعليه
قيمته كاملة ومن كسر بيضة نعام فعليه قيمته ما لم يفسد فان خرج من البيض فرخ ميت فعليه قيمته وهذا
استحسان وان ضرب بطن ظبية فالقت جنينا ميتا وماتت فعليه قيمتهما وليس في قتل الغراب والحداة
والذيب والحية والعقرب والفارة والكلب العقور جزاء يقتلن في الحل والحرم قال والمراد بالغراب
الذي ياكل الجيف ويخلط والعقعق ليس بغراب وعن ابي حنيفة رح ان الكلب العقور وغير العقور
والمستانس والمستوحش منهما سواء وكذا الفارة الاهلية والوحشية سواء والضب واليربوع ليس
من الخمسة المستثناة في الحديث وليس في قتل البعوض والنمل والبراغيث والقراد شيء قال والمراد
بالنمل السوداء والصفراء الذي يوذي وما لا يوذي لا يحل قتلها ولكن لا يجب الجزاء من قتل نملة

تصدق

تصدق بما شاء مثل كف من الطعام ومن قتل جرادة تصدق بما شاء وتمرة خير من جرادة ولا شيء عليه
في ذبح السلحفاة ولا في قتل الهوام والحشرات والخنافس والوزغات ومن حلب صيد الحرم فعليه قيمته وقال
لا سنة صوم فيه تم ومن قتل ما لا يوكل لحمه من الصيد كالسباع ونحوها فعليه الجزاء الا ما استثناه الشرع
وهو ما عددناه وقال الشافعي رح لا يجب الجزاء ولا يجاوز بقيمته شاة عندنا وقال زفر تجب بالغة ما بلغت
واذا صال السبع على المحرم فقتله لا شيء عليه وقال زفر تجب وان اضطر المحرم الى قتل صيد فقتله فعليه الجزاء
مجمع والميتة اولى من الصيد للمضطر ويجزئ ابو يوسف رحمه الله لهما خلافا لابي حنيفة رحمه الله تعالى تم ولا
باس للمحرم ان يذبح الشاة والبقر والبعير والدجاجة والبط الاهلي ولو ذبح حماما مسرولا فعليه الجزاء خلافا
لمالك رح وكذا اذا قتل ظبيا مستانسا واذا ند البعير لا ياخذ حكم الصيد في الحرمة على المحرم واذا ذبح
المحرم صيدا فذبيحته ميتة لا يحل اكلها وقال الشافعي رح يحل ما ذبحه المحرم لغيره فان اكل المحرم الذابح
من ذلك شيئا فعليه قيمة ما اكل عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وقالا ليس عليه جزاء ما اكل وان اكل منه
محرم اخر فلا شيء عليه في قولهم جميعا ولا باس بان ياكل المحرم لحم صيد اصطاده حلال وذبحه اذا لم يدل المحرم
عليه ولا امره بصيده خلافا لمالك رح فيما اذا اصطاده لاجل المحرم ولو في شرط عدم الدلالة روايتان
وفي صيد الحرم اذا ذبحه الحلال قيمته يتصدق بها على الفقراء ولا يجزيه الصوم خلافا لزفر وهل يجزيه
الهدي ففيه روايتان ومن دخل الحرم بصيد فعليه ان يرسله فيه اذا كان في يده خلافا للشافعي
فان باعه رد البيع فيه اذا كان قائما وان كان فائتا فعليه الجزاء وكذلك بيع المحرم الصيد من محرم او حلال
ومن احرم في بيته او في قفص معه صيد فليس عليه ان يرسله خلافا للشافعي وقيل اذا كان القفص في يده لزمه
ارساله لكن على وجه لا يضيع مجمع ولو احرم بعده اوجبوا الارسال خلافا لمالك تم فان اصاب حلال صيدا
ثم احرم فارسله من يده غيره يضمن عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا لا يضمن وان اصاب محرم صيدا فارسله من
يد غيره لا ضمان عليه بالاتفاق فان قتله محرم آخر في يده فعلى كل واحد منهما جزاؤه ويرجع الآخذ على القاتل
خلافا لزفر مجمع واوجبنا الجزاء عليه اذا رمى في الحرم فاصاب في الحل خلافا لزفر ولا نوجب التصدق بقيمة
ما ذبح من الجزاء لو سرق خلافا للشافعي ولا نوجب على كل من قتل صيودا قاصدا للتحلل خلافا للشافعي ع تم
واذا اشترك محرمان في قتل صيد فعلى كل واحد منهما جزاء كامل واذا اشترك حلالان في قتل صيد الحرم
فعليهما جزاء واحد واذا باع المحرم الصيد او ابتاعه فالبيع باطل ومن اخرج ظبية من الحرم فولدت اولادا يجب
ردهن الى مامنهن ولو ماتت هي واولادها فعليه جزاؤهن فاذا ادى جزاءها ثم ولدت ليس عليه جزاء الولد
مجمع ولو نذا ضبي على شاة تلحق ولدها خلافا للشافعي ع تم وان قطع حشيش الحرم او شجرة الذي ليس بمملوك

ويرجع الآخذ على القاتل
ان كان حلالا مع

ولا هو مما ينبته الناس فعليه قيمته الا فيما جف منه ولا يكون للصوم في هذه القيمة مدخل ويتصدق بقيمته على الفقراء واذا اداها ملكه ويكره بيعه بعد القطع وما لا ينبت عادة اذا انبته انسان التحق بما ينبته عادة ولو نبت بنفسه في ملك رجل فعلى قاطعه قيمته لحرمة الحرم وقيمة الاخرى ضمانا لمالكه كالصيد المملوك في الحرم وما جف من شجر الحرم لا ضمان فيه ولا يرعى حشيش الحرم ولا يقطع الا الاذخر والكماة وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى لا بأس بالرعي والقطع بالمناجل كالقطع بالمناجل وكل شيء فعله القارن مما ذكرنا ان فيه على المفرد دما فعليه دمان خلافا للشافعي رحمه الله دم لحجته ودم لعمرته الا ان يتجاوز الميقات غير محرم بالعمرة او الحج فيلزمه دم واحد خلافا لزفر رحمه الله

باب مجاوزة الوقت بغير احرام

واذا اتى الكوفي بستان بني عامر فاحرم بعمرة فان رجع الى ذات عرق ولبى بطل عنه دم الوقت وان رجع اليه ولم يلب حتى دخل مكة فطاف لعمرته فعليه دم وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا ان رجع اليه محرما فليس عليه شيء لبى او لم يلب وقال زفر رحمه الله لا يسقط لبى او لم يلب وعلى هذا الخلاف اذا احرم بحجة بعد المجاوزة مكان العمرة في جميع ما ذكرنا ولو عاد بعد ما ابتدأ الطواف واستلم الحجر لا يسقط عنه الدم بالاتفاق ولو عاد اليه قبل الاحرام يسقط بالاتفاق وهذا الذي ذكرنا اذا كان يريد الحج او العمرة فان دخل البستان لحاجته فله ان يدخل مكة بغير احرام ووقته البستان وهو وصاحب المنزل سواء قال والمراد من البستان جميع الحل الذي بينه وبين الحرم فان احرم البستاني والداخل فيه من الحل ووقفا بعرفة لم يكن عليهما شيء ومن دخل مكة بغير احرام ثم خرج من عامه ذلك الى الوقت واحرم بحجة عليه اجزاه من دخول مكة بغير احرام وقال زفر لا يجوز كما اذا تحولت السنة وكما اذا لزمه بسبب النذر وفاية ومن دخل مكة بلا احرام لزمه حج او عمرة تم ومن جاوز الوقت فاحرم بعمرة وافسدها مضى فيها وقضاها وليس عليه دم لترك الوقت واذا خرج المكي يريد الحج فاحرم ولم يعد الى الحرم ووقف بعرفة فعليه شاة فان عاد الى الحرم ولبى او لم يلب فهو على الاختلاف الذي ذكرناه في الافاقي

باب اضافة الاحرام الى الاحرام

قال ابو حنيفة رحمه الله واذا احرم المكي بعمرة وطاف لها شوطا ثم احرم بالحج فانه يرفض الحج وعليه لرفضه دم وعليه حجة وعمرة وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله رفض العمرة احب الينا وقضاها وعليه دم وكذا اذا احرم بالعمرة ثم بالحج ولم يأت بشيء من افعال العمرة فان طاف للعمرة اربعة اشواط ثم احرم بالحج رفض الحج بلا خلاف لان للاكثر حكم الكل فتعذر رفضها كما اذا فرغ منها وان مضى عليهما اجزاه وعليه دم لجمعه بينهما وهنا في حق المكي دم جبر وفي حق الافاقي دم شكر ومن احرم بالحج ثم احرم يوم النحر باخرى فان حلق في الاولى لزمته الاخرى ولا شيء عليه وان لم يحلق في الاولى لزمته الاخرى وعليه دم قصر او لم يقصر عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وقالا ان لم يقصر فلا شيء عليه

ومن فرغ من عمرته الا التقصير فاحرم باخرى فعليه دم ومن احرم بالحج ثم اهل بعمرة لزماه ويصير مسيئا فان وقف بعرفات ولم يأت بافعال العمرة فهو رافض لعمرته فان توجه اليها لم يكن رافضا حتى يقف وقد ذكرناه من قبل فان طاف للحج ثم احرم بعمرة فمضى عليهما ازمان وعليه دم قال والمراد بهذا الطواف طواف التحية وانه سنة وليس بواجب حتى لا يلزمه بتركه شيء ويستحب ان يرفض عمرته واذا رفض عمرته يقضيها وعليه دم لرفضها ومن اهل بعمرة في يوم النحر او في ايام التشريق لزمته ويرفضها فان رفضها فعليه دم وعمرة مكانها فان مضى عليها اجزاه وعليه دم قالوا وهذا دم كفارة ايضا وقيل اذا حلق للحج ثم احرم لا يرفضها على ظاهر ما ذكرنا في الاصل وقيل يرفضها قال الفقيه ابو الليث ومشايخنا على هذا فان فاته الحج ثم احرم بعمرة او بحجة فانه يرفضها وعليه قضاؤها ودم لرفضها مجمع ولو اهل بحجتين لزمه محمد رحمه الله بهما لكن رفض هذه عند الشروع في الاخرى عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى فيتحلل لو احصر قبله بدمين ويحكم به ابو يوسف رحمه الله للحال فيتحلل بدم والله تعالى اعلم

باب الاحصار

واذا احصر المحرم بعدو او اصابه مرض فمنعه من المضي مختار او عدم محرم او ضاعت نفقته تم جاز له التحلل وقال الشافعي رحمه الله لا يكون الاحصار الا بالعدو واذا جاز له التحلل يقال له ابعث شاة تذبح في الحرم وواعد من تبعثه بيوم بعينه يذبح فيه ثم يحلل ويجوز الشاة ويجزيه البقر والبدنة او سبعهما كما في الضحايا قال وليس المراد بما ذكرنا بعث الشاة بعينها بل له ان يبعث بالقيمة حتى تشترى الشاة هنالك وتذبح مجمع ولا يجزي الصوم لو اعسر خلافا للشافعي رحمه الله تم وليس عليه الحلق او التقصير عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وقال ابو يوسف رحمه الله عليه ذلك ولو لم يفعل لا شيء عليه وان كان قارنا بعث بدمين وبعث بهدي واحد ليتحلل عن الحج ويبقى في احرام العمرة لم يتحلل عن واحد منهما ولا يجوز ذبح دم الاحصار الا في الحرم خلافا للشافعي رحمه الله ويجوز ذبحه قبل يوم النحر عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وقالا لا يجوز الذبح للمحصر بالحج الا في يوم النحر ويجوز للمحصر في العمرة من شاء والمحصر بالحج اذا تحلل فعليه حجة وعمرة وعلى المحصر بالعمرة القضاء فالاحصار عنها عندنا يتحقق خلافا لمالك رحمه الله وعلى القارن حجة وعمرتان فان بعث القارن هديا وواعدهم ان يذبحوه في يوم بعينه ثم زال الاحصار فان كان لا يدرك الحج والهدي لا يلزمه ان يتوجه بل يصبر ان ينحر الهدي وان توجه ليتحلل بافعال العمرة له ذلك وهو افضل وان كان يدرك الحج والهدي لزمه التوجه واذا ادرك هديه صنع به ما شاء وان كان يدرك الهدي دون الحج يتحلل وان كان يدرك الحج دون الهدي جاز له التحلل استحسانا خلافا لزفر وهذا التقسيم لا يستقيم على قولهما في المحصر بالحج بل يستقيم على قول ابي حنيفة رحمه الله وفي المحصر بالعمرة يستقيم بالاتفاق ومن

وقف بعرفة ثم احصر لا يكون محصرا ومن احصر بمكة وهو ممنوع عن الطواف والوقوف فهو محصر وان قدر على
احدهما فليس بمحصر ل وقد قيل فى هذه المسئلة خلافا بين ابى حنيفة وابى يوسف رحمهما الله تعالى و
الصحيح ما اعلمتك من التفصيل والمامور بذبح دم الاحصار اذ ذبح بعد ما زال الاحصار وحج الامر
لم يضمن علم او لا وقيل فيه اختلاف بين ابى حنيفة وصاحبيه رحمهم الله تعالى وقيل لا وهذه مذكورة فى
اخر الشركة **باب الفوايت** ومن احرم بالحج وفاته الوقوف بعرفة حتى طلع الفجر من يوم النحر فقد فاته
الحج وعليه ان يطوف ويسعى ويتحلل ويقضى من قابل ولا دم عليه والعمرة لا تفوت وهى جايزة فى جميع
السنة الا خمسة ايام يكره فعلها وهى يوم عرفة ويوم النحر وايام التشريق وعن ابى يوسف رحمه الله لا تكره
فى يوم عرفة قبل الزوال والاظهر من المذهب ما ذكرنا ولكن مع هذا لو اداها فى هذه الايام صح وبقى
محرما بها فيها والعمرة سنة وهى الطواف والسعى وقال الشافعى رحمه فريضة **باب الحج عن الغير**
الاصل فى هذا ان الانسان له ان يجعل ثواب عمله لغيره صلاة او صوما او صدقة او غيرها
عن اهل السنة والجماعة والعبادات انواع مالية محضة كالزكاة وبدنية محضة كالصلاة ومركبة عنهما
كالحج والنيابة تجرى فى النوع الاول فى حالتى الاختيار والضرورة ولا تجرى فى النوع الثانى بحال وتجرى
فى النوع الثالث عند العجز ولا تجرى عند القدرة والشرط العجز الدايم الى وقت الموت وفى الحج النفل
تجوز الانابة حالة القدرة فى ظاهر المذهب ان الحج يقع عن المحجوج عنه وعن محمد رح ان الحج يقع عن الحاج و
للامر ثواب النفقة ومن امره رجلان بان يحج عن كل واحد منهما فاهل بحجة عنهما فهى عن الحاج ويضمن النفقة
وان ابهم الاحرام بان نوى عن احدهما غير معين فان مضى على ذلك صار مخالفا وان عين احدهما قبل
المضى فكذلك عند ابى يوسف رح وهو القياس فيقع عن نفسه فيصير مخالفا فى الاستحسان
واذا لم يعين حجة او عمرة كان له ان يعين ما شاء وان امره غيره ان يقرن عنه فالدم على من احرم قال
وهذه المسئلة تشهد لصحة المروى عن محمد رح ان الحج يقع عن المامور وكذا ان امره واحد بان يحج عنه و
الاخر بان يعتمر عنه واذنا له بالقران فالدم عليه مج ولو امره بالافراد فقرن فهو مخالف عند ابى
حنيفة خلافا لهما رحمهم الله تعالى م ودم الاحصار على الامر عند ابى حنيفة ومحمد رح وقال ابو يوسف
على الحاج فان كان يحج عن ميت فاحصر فالدم فى بيت المال عندهما خلافا لابى يوسف رحمه الله تعالى
ثم قيل هو من ثلث مال الميت وقيل من جميع المال ودم الجماع على الحاج ويضمن النفقة اذا جامع قبل
الوقوف بخلاف ما اذا فاته الحج حيث لا يضمن النفقة لانه ما فاته باختياره اما اذا جامع بعد الوقوف
لا يفسد الحج ولا يضمن النفقة وعليه الدم فى ماله وكذلك ساير دماء الكفارات على الحاج ومن اوصى

ودم القران والجناية على المامور الا فى قول من الشافعى على الامر

ويجوز ان يجعل ثواب عمله بدنيا كان او ماليا
لغيره الا عند الشافعى ومالك الا فى البدنية وقراءة
القران

بان يحج عنه فاحجوا عنه رجلا فلما بلغ الكوفة مات او سرقت نفقته وقد انفق النصف يحج عن الميت من
منزله بثلث ما بقى عند ابى حنيفة رحمه الله تعالى كما اذا اهلك قبل الافراز والعزل وعند محمد يحج عنه
من حيث مات الاول بما بقى من المال المدفوع اليه ان بقى شئ والا بطلت الوصية وعند ابى يوسف
يحج عنه من حيث مات الاول بما بقى من الثلث الاول واصل الاختلاف فى الذى يحج بنفسه ويبتنى
على ذلك المامور بالحج ومن اهل بحجة عن ابويه تجزيه عن احدهما مج ولو حج من لم يود فرضه عن غيره يجعله عما
نواه لا عن فرضه خلافا للشافعى مم مخ وا ويجوز حج الضرورة والمراة والعبد وغيرهم اولى وما فضل من
النفقة يرده الى الوصى والورثة ومن اوصى ان يحج عنه فهو على الوسط وعلى ركوب الراحلة ويقول
لبيك بحجة عن فلان م **باب الهدى** الهدى ادناه شاة وهو من ثلثة انواع من الابل والبقر و
الغنم ولا يجوز فى الهدايا الا ما جاز فى الضحايا مج ويجزى البدنة عن سبعة والغنا اتحاد جهتها خلافا
لزفر رح تم والشاة جايزة فى كل شئ الا فى موضعين من طاف طواف الزيارة جنبا ومن جامع الوقوف
فانه لا يجوز فيهما الا البدنة ويجوز الاكل من هدى التطوع والمتعة والقران ويستحب له ان ياكل منها و
كذا يستحب ان يتصدق على الوجه الذى عرف فى الضحايا ولا يجوز الاكل من بقية الهدايا ولا يجوز
ذبح هدى التطوع والمتعة والقران الا فى يوم النحر وفى الاصل يجوز ذبح دم التطوع قبل يوم النحر
وذبحه يوم النحر افضل وهذا هو الصحيح ويجوز ذبح بقية الهدايا فى اى وقت شاء وقال الشافعى لا
يجوز الا فى يوم النحر ولا يجوز ذبح الهدايا الا فى الحرم ويجوز ان يتصدق بها على مساكين الحرم وغيرهم
خلافا للشافعى عمد ولا يجب التعريف بالهدايا فان عرف بهدى المتعة فحسن والافضل فى البدن
النحر وفى البقر والغنم الذبح ثم شاء نحر الابل فى الهدايا قياما او اضجعها واى ذلك فعل فحسن والا فضل
ان ينحرها قياما ولا يذبح البقر والغنم قياما والذبح سنة فيهما والاولى ان يتولى ذبحها بنفسه اذا
كان يحسن ذلك ويتصدق بجلالها وخطامها ولا يعطى اجر الجزار منها ومن ساق بدنة فاضطر الى
ركوبها ركبها وان استغنى عن ذلك لم يركبها ولو ركبها فانتقص بركوبه فعليه ضمان ما نقص من
ذلك وان كان لها لبن لم يحلبها وينضح ضرعها بالماء البارد حتى ينقطع اللبن ولكن هذا اذا كان
قريبا من وقت الذبح فان كان بعيدا منه يحلبها ويتصدق بلبنها وان صرفه الى حاجة نفسه
تصدق بمثله او بقيمته ومن ساق هديا فعطب فان كان تطوعا فليس عليه غيره وان كان عن
واجب فعليه ان يقيم غيره مقامه وان اصابه عيب يقيم مقامه غيره وصنع بالمعيب ما شاء واذا
عطبت البدنة فان كانت تطوعا نحرها وصبغ نعلها بدمها وضرب بها صفحة سنامها ولم ياكل و

ولا ينعقد احرام عبد او امته بلا اذن السيد وبعد يكره تحليلها بالاجماع ع

غيره من الاغنياء قال والمراد بالنعل قلادتها وفائدة ذلك ان يعلم الناس انه هدى فيأكل منه الفقراء دون الاغنياء فان كانت واجبة اقام غيرها مقامها وصنع بها ما شاء ويقلد بدنة التطوع والمتعة والقران ولا يقلد دم الاحصار ولا دم الجنايات مج لو نذر بدنة لم يخص الابل خلافا للشافعي رحه ولا عينوا البقر لفقدها خلافا لمالك فيتخيره يحقق ابو يوسف رحمه الله تعالى ذبحها بالحرم خلافا لهما تم لا يجوز دفع القيم في الهدايا هذه مذكورة في الزكاة مسايل منثورة والحج لا يدخل تحت الحكم فاذا وقف اهل عرفة في يوم وشهد قوم انهم وقفوا يوم النحر اجزاءهم وكذا اذا شهدوا عشية عرفة برؤية الهلال ولا يمكنه الوقوف في بقية الليل مع الناس او اكثرهم لم يعمل بتلك الشهادة بخلاف ما لو شهدوا انهم وقفوا يوم التروية لان التدارك ممكن في الجملة ومن رمى في اليوم الثاني الجمرة الوسطى والثالثة لم يرم الاولى فان رمى الاولى ثم الباقيين فحسن ولو رمى الاولى وحدها اجزاه وقال الشافعي لا يجزيه ما لم يعد الكل كما اذا سعى قبل الطواف او بدا بالمروة قبل الصفا ومن جعل على نفسه ان يحج ماشيا فانه لا يركب حتى يطوف طواف الزيارة وفي الاصل خيره بين الركوب والمشي ثم قيل يبتدأ المشي من حين يحرم وقيل من بيته ومن ركب اراق دما قالوا انما يركب اذا بعدت المسافة وشق المشي واذا قربت والرجل ممن يعتاد المشي ولا يشق عليه ينبغي ان لا يركب ومن باع جارية محرمة قد اذن لها في ذلك فللمشتري ان يحللها ويجامعها بغير كراهة ويكره ذلك للبائع وقال زفر ليس للمشتري ذلك واذا كان له ان يحللها لا يتمكن من ردها بالعيب عندنا خلافا لزفر قال وذكر في بعض النسخ او يجامعها والاول يدل على انه حللها بغير الجماع بقص شعر او قلم ظفر ثم يجامع والثاني يدل على انه يحللها بالمجامعة والاولى يحللها بغير المجامعة تعظيما لامر الحج مج واخبر بالتحليل حرة احرمت لنفل ثم تزوجت خلافا لزفر او بعبد باذن بحج خلافا للشافعي او زوجة لنفل فحللها ثم اذن فحجت من عامها جعلناه قضاء وان لم تنوه واسقطنا العمرة والحجة خلافا لزفر تم كتاب

النكاح كنز هو عقد يرد على ملك المتعة قصدا تم النكاح ينعقد بالايجاب والقبول بلفظين يعبر بهما عن الماضي وينعقد بلفظين يعبر باحدهما عن الماضي وبالاخر عن المستقبل مثل ان يقول زوجني فيقول زوجتك وقايه ينعقد بهما وان لم يعلما معناه تم وتجوز اضافة النكاح الى الجزء الشايع ولا يجوز اضافته الى اليد هذه مذكورة في ايقاع الطلاق وقايه ولا يجوز النكاح مضافة هذه في آخر اجارتها تم وينعقد بلفظ النكاح والتزويج والهبة والبيع والتمليك والصدقة وقال الشافعي لا ينعقد الا بلفظ النكاح والتزويج ولا ينعقد بلفظ الاجارة في الصحيح ولا بلفظ الاباحة والاحلال والاعارة ولا بلفظ الوصية وقايه ينعقد بقولها دادم وبه رهت بلا ميم بعد دادي وبرفتي لا بقولهما عند الشهود

ماذن

٤٢

وينعقد بلفظ الشرا اشار اليه محمد في كتاب الحدود نهايه

قال ونكاح المتعة باطل صورة المتعة ما ذكره في الكتاب ان يقول الرجل لامرأة اتمتع بك كذا من بكذا من المال او يقول خذي هذه العشرة استمتع بك اياما او متعيني نفسك اياما او عشرة ايام او لم يقل اياما وهو لغو عندنا باطل وقال مالك هو جايز وهو ظاهر من قول ابن عباس لانه كان مباحا لا اتفاق فيبقى الى ان يظهر نسخه قلنا قد ظهر ناسخه اجماع الصحابة وبيان ذلك انه روت الاحاديث الدالة على نسخها منها ما روى محمد عن ابي حنيفة عن علي ابي طالب رضي الله عنه ان منادي رسول الله صلى الله عليه وسلم نادى يوم خيبر الا ان الله ورسوله نهاكم عن المتعة ومنها حديث الربيع ابن سبرة قال احل رسول الله صلى الله عليه وسلم المتعة يوم الفتح ثلاثة ايام فجئت مع عمي الى باب امرأة ومع كل واحد منا بردة وكانت

ماذن وشهود وشرط سماع كل منهما لفظ الاخر وحضور شاهدين سامعين معا لفظهما فلا يصح ان سمعا متفرقين مجمع يسن حال الاعتدال ويجب في التوقان ويكره لخوف الجور ونفضله على النوافل خلافا للشافعي رحمه الله تم ولا ينعقد نكاح المسلمين الا بحضور شاهدين حرين عاقلين بالغين مسلمين او رجل وامرأتين عدولا كانوا او غير عدول او محدودين في القذف وقال مالك رح يشترط الاعلان دون الشهادة وقال الشافعي يشترط شهادة رجلين عادلين ويجوز بشهادة العميان وابني العاقد تحملا لا اداء كالمحدودين في القذف وان تزوج مسلم ذمية بشهادة ذميين جاز عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله تعالى وقال محمد وزفر رح لا يجوز كما اذا لم يسمع الشاهد كلام العاقد وقايه ولم يظهر بهما ان جحد مجمع ولو وصلها كتاب مشهود عليه ومضمونه نكاحها ولم يعلم فقبلت يجيزه ابو يوسف خلافا لهما تم ومن امر رجلا بان يزوج ابنته الصغيرة فزوجها والاب حاضر بشهادة رجل واحد سواهما جاز النكاح وان كان الاب غايبا لم يجز وعلى هذا اذا زوج الاب ابنته البالغة بمحضر شاهد واحد ان كانت حاضرة جاز وان كانت غايبة لم يجز والنكاح لا يبطل بالشروط الفاسدة فتكره الخطبة على خطبة غيره هما مذكورتان في البيع الفاسد وتجويز النكاح لا يكون فرقة هذه في الوصية فصل في بيان المحرمات

لا يجوز للرجل ان يتزوج بامه ولا بجداته من قبل الرجال والنساء ولا بنته ولا بنت ولده وان سفلت ولا باخته ولا ببنات اخته ولا ببنات اخيه ولا بعمته ولا بخالته مطلقا ولا بام امرأته دخل بابنتها او لم يدخل ولا ببنت امرأته التي دخل بها سواء كانت في حجره او حجر غيره ولا بامرأة ابيه واجداده ولا بامرأة ابنه وبني اولاده ولا بزوجة ابنه من الرضاع ولا بامه من الرضاعة ولا باخته من الرضاعة ويجوز ان يتزوج بامرأة ابنه المتبنى مجمع يحرم بنته من الزنا خلافا للشافعي تم ولا يجمع بين الاختين نكاحا ولا بملك اليمين وطيا فان تزوج اخت امته لم توطأ وطيا فانه صح النكاح لكن لا يطأ الامة وان كان لم يطأ المنكوحة ولا يطأ المنكوحة الا اذا حرم الموطوءة على نفسه بسبب من الاسباب ويطأ المنكوحة ان لم يكن وطئ المملوكة وان تزوج اختين في عقدين ولا يدري ايتهما اولى فرق بينهما ولهما نصف المهر وقيل لا بد من دعوى كل واحدة منهما او الاصطلاح مج ولا يوجب ابو يوسف شيئا واوجب محمد المهر كاملا بينهما ولو ادعى نكاح امرأة فادعت نكاح اختها الغايبة وبرهنا فهذه زوجته عند ابي حنيفة رح اذا وقف صاحباه الامر الى حضورها تم ولا يجمع بين المرأة وعمتها او خالتها او ابنة اخيها او ابنة اختها ولا يجمع بين امرأتين لو كانت احديهما رجلا لم يجز له ان يتزوج بالاخرى وان كانت الحرمية بينهما بسبب الرضاع والابتداء والبقاء في الحرمية سواء هذه في التتمة ولا بأس بان يجمع بين امرأة وبنت زوج كان لها من قبل وقال زفر لا يجوز ومن زنى

بامراة حرمت عليه امها وابنتها وقال الشافعي الزنا لا يوجب حرمة المصاهرة ومن مسته امراة بشهوة حرمت
عليه امها وبنتها وقال الشافعي لا تحرم وعلى هذا الخلاف مسه امراة بشهوة ونظره الى فرجها و
نظرها الى ذكره عن شهوة ثم المس بشهوة ان تنتشر الآلة او تزداد انتشارا هو الصحيح والمعتبر النظر الى
الفرج الداخل ولا يتحقق ذلك الا عند اتكائها ولو مس فانزل فقد قيل يوجب الحرمة والصحيح انه
لا يوجبها وعلى هذا اتيان المراة في الدبر ولا تثبت حرمة المصاهرة بوطي الميتة هذه في الرضاع مجمع
ويثبت ابو يوسف المصاهرة بوطي صغيرة لا تشتهي خلافا لهما وقاية وما دون تسع سنين ليست بمشتهاة
وبه نفتى تم واذا طلق امراته طلاقا بائنا او رجعيا لم يجز له ان يتزوج باختها حتى تنقضي عدتها و
قال الشافعي ان كانت العدة عن طلاق باين او ثلث يجوز مجمع وعدة ام الولد اذا اعتقت ما نعة من
نكاح اختها عند ابي حنيفه رحمه وقالا عن وطيها واجزنا الاربع فيهما خلافا لزفر رح وصدقنا
المخبر عن معتدته بانقضائها مع انكارها لتزوجه باختها خلافا لزفر تم ولا يتزوج المولى امته ولا
المراة عبدها يجوز له ان يتزوج جارية ابنه هذه في نكاح الرقيق منيه الاولى في هذا الزمان ان
يتزوج بجارية نفسه وقاية ولا يجوز ان يتزوج مكاتبته ولا امة مكاتبه هذه مذكورة في نكاح الرقيق تم
ويجوز تزويج الكتابيات ولا يجوز تزويج المجوسيات ولا الوثنيات ويجوز تزويج الصابيات ان كانوا
يؤمنون بدين نبي يعرف بكتاب وان كانوا يعبدون الكواكب ولا كتاب لهم لم تجز مناكحتهم والخلاف
المنقول فيه محمول على اشتباه مذهبهم فكل اجاب بما وقع عنده وعلى هذا حل ذبيحتهم ويجوز للمحرم
والمحرمة ان يتزوجا في حالة الاحرام خلافا للشافعي وتزويج الولي المحرم موليته على هذا الخلاف
ويجوز تزويج الامة مسلمة كانت او كتابية قال الشافعي لا يجوز للحر ان يتزوج بامة كتابية وقالا يجوز نكاحها
ولو مع طول حرة تم ولا يتزوج امة على حرة وقال الشافعي يجوز ذلك للعبد وقال مالك يجوز لرضاء
الحرة ويجوز تزويج الحرة عليها فان تزوج امة على الحرة في عدة من طلاق باين او ثلث لم يجز عند ابي
حنيفه رح ويجوز عندهما وللحر ان يتزوج اربعا من الحراير والاماء وليس له ان يتزوج اكثر من ذلك
وقال الشافعي لا يتزوج الا امة واحدة ولا يجوز للعبد ان يتزوج اكثر من اثنتين وقال مالك يجوز وان
طلق الحر احدى الاربعة طلاقا باينا لم يجز له ان يتزوج رابعة حتى تنقضي عدتها وفيه خلاف الشافعي
وهو نظير نكاح الاخت في عدة الاخت وان تزوج حبلى من زنى جاز النكاح ولا يطاؤها حتى
تضع وهذا عند ابي حنيفه ومحمد رحمهما الله وقال ابو يوسف رح النكاح فاسد وان كان الحمل
ثابت النسب فالنكاح باطل بالاجماع وان تزوج حاملا من السبي فالنكاح فاسد وان زوج ام ولده

ولو وطي امراة ادعت نكاحه وقضي ببينة كاذبة وعندهما والثلثة لا وبه يفتى
ولو ادعت ثلث تطليقات وهو منكر وبهت زورا وقضي بها وتزوجت
باخر حل للثاني وطيها خلافا لهم وعن الثاني في وطيها الاول سرا والثاني علانية
وعن محمد قبل دخول الثاني لا ابو ح عيون

ومن ادعت عليه امراة انه تزوجها فاقامت بينة فجعلها القاضي
امراته ولم يكن تزوجها وسعها المقام معه وان تدعه يجامعها وهذا
عند ابي حنيفه وهو قول ابي يوسف رحمهما الله وفي قوله الاخر وهو قول
محمد لا يسعه ان يطاها وهو قول الشافعي رحمه الله هدايه

واخر المولف هذه المسئلة
الى كتاب القضاء

وهي حامل منه فالنكاح باطل ومن وطي جاريته ثم زوجها جاز النكاح الا ان عليه ان يستبريها صيانة
لمائه نهاية اي الاستبراء على المولى بطريق الاستحباب دون الحتم تم واذا جاز النكاح فللزوج ان يطاها
قبل الاستبراء عند ابي حنيفه وابي يوسف رح وقال محمد رح لا احب ان يطاها قبل ان يستبريها وكذا
اذا راى امراة تزني فتزوجها حل له وطيها قبل ان يستبريها عندهما وقال محمد رح لا احب ان يطاها
ما لم يستبريها ونكاح المتعة باطل وهو ان يقول لامراة اتمتع بك كذا مدة بكذا من المال وقال مالك
هو جائز والنكاح الموقت باطل مثل ان يتزوج امراة بشهادة شاهدين عشرة ايام وقال زفر هو صحيح
ولا فرق بين ما اذا طالت مدة التاقيت او قصرت ولو اسقط الاجل لا ينقلب صحيحا هذه في البيع الفاسد
مجمع ويبطل شرط الخيار لا العقد خلافا للشافعي تم ومن تزوج امراتين في عقدة احديهما لا يحل نكاحها
صح نكاح التي حل نكاحها وبطل نكاح الاخرى ثم جميع المسمى للتي تحل عند ابي حنيفه رحمه الله تعالى و
عندهما يقسم على مهر مثلهما باب الاولياء والاكفاء وينعقد نكاح الحرة البالغة العاقلة
برضاها وان لم يعقد عليها ولي بكرا كانت او ثيبا عند ابي حنيفه رحمه الله تعالى وابي يوسف رح
في ظاهر الرواية وعن ابي يوسف انه لا ينعقد الا بولي وعن محمد رح ينعقد موقوفا وقال مالك والشافعي
لا ينعقد النكاح بعبارة النساء اصلا مختار ولو زوجت غيرها بالوكالة او الولاية جاز تم ثم في
ظاهر الرواية لا فرق بين الكفو وغيره لكن للولي الاعتراض في غير الكفو وعن ابي حنيفه وابي يوسف
رحمهما الله تعالى انه لا يجوز في غير الكفو ويروى رجوع محمد الى قولهما وقاية روى الحسن عن ابي
حنيفه رحمه الله تعالى عدم جوازه وعليه فتوى قاضي خان تم ولا يجوز للولي اجبار البكر البالغة
على النكاح خلافا للشافعي رحمه الله فاذا استاذنها فسكتت او ضحكت فهو اذن بخلاف ما اذا بكت
وقيل اذا ضحكت كالمستهزئة بما سمعت لا يكون رضا واذا بكت بلا صوت لم يكن ردا ورسول
الولي كالولي وان فعل هذا غير ولي او ولي غيره اولى منه لم يكن رضا حتى تتكلم به ويعتبر في الاستيمار
تسمية الزوج على وجه يقع به المعرفة ولا يشترط تسمية المهر هو الصحيح ولو زوجها فبلغها الخبر فسكتت
فهو على ما ذكرنا ثم المخبر ان كان فضوليا يشترط فيه العدد او العدالة عند ابي حنيفه خلافا لهما
رحمهم الله ولو كان رسولا لا يشترط اجماعا وله نظاير ولو استاذن الثيب فلا بد من رضاها
بالقول واذا زالت بكارتها بوثبة او حيضة او جراحة او تعنيس فهي في حكم الابكار بخلاف
ما اذا وطيت بشبهة او بنكاح فاسد ولو زالت بكارتها بزنى فهي كذلك عند ابي حنيفه رحمه الله
وقال ابو يوسف ومحمد رح والشافعي رح لا يكتفي بسكوتها كما لو اشتهر حالها واذا قال الزوج بلغك

النكاح فسكتت وقالت رددت فالقول قولها وقال زفر القول قوله وان اقام الزوج البينة على سكوتها ثبت النكاح وان لم يكن له بينة فلا يمين عليها عند ابي حنيفه رحمه الله وهي مسئلة الاستحلاف في الاشياء الستة وستاتيك في الدعوى ان شاء الله تعالى ويجوز نكاح الصغير والصغيرة اذا زوجها الولي بكرا كانت الصغيرة او ثيبا والولي هو العصبة ومالك رح يخالفنا في غير الاب والشافعي رح في غير الاب والجد وفي الثيب الصغيرة ايضا فان زوجهما الاب والجد فلا خيار لهما بعد بلوغهما وان زوجهما غير الاب والجد فلكل واحد منهما الخيار اذا بلغ ان شاء اقام على النكاح وان شاء فسخ وهذا عند ابي حنيفه ومحمد رحمهما الله وقال ابو يوسف رح لا خيار لهما قال والاطلاق الجواب في غير الاب والجد يتناول الام والقاضي وهو الصحيح من الرواية ويشترط فيه القضاء بخلاف خيار العتق وهو يختص بالانثى بخلاف خيار البلوغ ثم عندهما اذا بلغت الصغيرة وقد علمت بالنكاح فسكتت فهو رضى وان لم تعلم بالنكاح فلها الخيار حتى تعلم فتسكت قال شرط العلم باصل النكاح لانها لا تتمكن من التصرف الا به والولي ينفرد به فعذرت ولم يشترط العلم بالخيار لانها تتفرغ لمعرفة الاحكام الشرع والدار دار العلم فلم تعذر بالجهل بخلاف المعتقة لان الامة لا تتفرغ لمعرفتها فتعذر بالجهل بثبوت الخيار ثم خيار البكر يبطل بالسكوت ولا يبطل خيار الغلام ما لم يقل رضيت او يجيء منه ما يعلم انه رضى وكذلك الجارية اذا دخل بها الزوج قبل البلوغ اعتبارا لهذه الحالة بحالة ابتداء النكاح وخيار البلوغ في حق البكر لا يمتد الى اخر المجلس ولا يبطل بالقيام في حق الثيب والغلام لانه ما ثبت باثبات الزوج بل لتوهم الخلل فانما يبطل بالرضى غير ان سكوت البكر رضى بخلاف العتق لانه يثبت باثبات الولي وهو الاعتاق فيعتبر فيه المجلس ثم الفرقة بخيار البلوغ ليس بطلاق وكذا بخيار العتق وان مات احدهما قبل البلوغ ورثه الاخر وكذا اذا مات بعد البلوغ قبل التفريق بخلاف مباشرة الفضولي اذا مات احد الزوجين قبل الاجازة ولا ولاية لعبد ولا صغير ولا مجنون ولا ولاية لكافر على مسلمة وله ولاية النكاح على ولده الكافر ولغير العصبات من الاقارب ولاية التزويج عند ابي حنيفه عند عدم العصبات وهذا استحسان وقال محمد لا يثبت وهو القياس وهو رواية عن ابي حنيفه رحمه الله تعالى وقول ابي يوسف رحمه الله في ذلك مضطرب والاشهر انه مع محمد ومن لا عصبة لها من جهة القرابة اذا زوجها مولاها الذي اعتقها جاز واذا عدم الاولياء فالولاية الى الامام والحاكم والترتيب في العصبات في ولاية الانكاح كالترتيب بالارث والابعد محجوب بالاقرب وقال والولي العصبة على ترتيب الارث والحجب ثم ذو الرحم الاقرب فالاقرب ثم مولى الموالاة ثم قاضي في منشوره ذلك في البيع منية لو زوج القاضي الصغيرة من ابنه بطل مجمع لا تمنع التولي بالفسق خلافا للشافعي تم واذا غاب الولي الاقرب غيبة منقطعة

جاز لمن هو ابعد منه ان يزوج خلافا لزفر كنز ولا يبطل بعوده تم ولو زوج الاقرب حيث هو فيه كلام والابعد مقدم على السلطان ومن كان له وليان متساويان فايهما عقد نفذ ولا يرد ولا تتجزى ولاية النكاح هذه في الجهاد مختار ولو زوجها وليان فالاول اولى فان كانا معا بطلا تم والغيبة المنقطعة ان يكون في بلد لا تصل اليه القوافل في السنة الا مرة وهو اختيار القدوري رح وقيل ادنى مدة السفر وهو اختيار بعض المتاخرين وقيل اذا كان بحال يفوت الكفو باستطلاع رايه وهذا اقرب الى الفقه واذا اجتمع في المجنونة ابوها وابنها فالولي في نكاحها ابنها في قول ابي حنيفه وابي يوسف رحمهما الله تعالى وقال محمد ابوها لانه اوفر شفقة من الابن ولهما ان الابن هو المقدم في العصوبة وهذه الولاية مبنية عليها ولا معتبر بزيادة الشفقة كاب الام مع بعض العصبات مجمع واعدنا ولاية الاب بجنون الولد بعد البلوغ خلافا لزفر والجد اولى من الاخ مطلقا عند ابي حنيفه رحمه الله تعالى واثبتاهما لكل منهما ويجيز ابي يوسف رحمه الله للاب تزويج عبد الصغير من امته خلافا لهما تم واذا زوج الاب ابنته الصغيرة ونقص من مهرها او ابنه الصغير وزاد في مهر امراته جاز ذلك عليهما ولا يجوز ذلك لغير الاب والجد وهذا عند ابي حنيفه رحمه الله تعالى وقالا لا يجوز الحط والزيادة الا بما يتغابن الناس فيه قال ومعنى هذا الكلام انه لا يجوز العقد عندهما وهذه مذكورة في اخر الكفاءة ولو طالبت الولي بانكاحها من كفو بخطبها يجب عليه هذه في الوصية

فصل في الكفاءة

الكفاءة في النكاح معتبرة في جانبه لا في جانبها فاذا زوجت المراة نفسها من غير كفو فللاولياء ان يفرقوا بينهما كافي هذا اذا لم تلد لانها اذا ولدت منه ليس للاولياء حق الفسخ كيلا يضيع الولد كنز وقبض المهر ونحوه رضا لا سكوته مجمع ويجيز ابو يوسف رحمه الله التفريق لبعضهم ان اختلفوا خلافا لهما حقايق المطلقة ثلثا لو زوجت نفسها من غير كفو ودخل بها الزوج ثم طلقها لا تحل على الزوج الاول على ما هو المختار وهذا مما يجب حفظه تم ثم الكفاءة تعتبر في النسب فقريش بعضهم اكفاء لبعض والعرب بعضهم اكفاء لبعض ولا يعتبر التفاضل فيما بين قريش وعن محمد الا ان يكون نسبا مشهورا كاهل بيت الخلافة وبنو باهلة ليسوا باكفاء لعامة العرب واما الموالي فمن كان له ابوان في الاسلام لا نصا عدا فهو من الاكفاء لمن له اباء فيه ومن اسلم بنفسه او له اب واحد في الاسلام لا يكون كفوا لمن له ابوان في الاسلام وابو يوسف رحمه الله الحق الواحد بالمثنى كما هو مذهبه في التعريف ومن اسلم بنفسه لا يكون كفوا لمن له اب واحد في الاسلام والكفاءة في الحرية نظيرها في الاسلام في جميع ما ذكرنا منية زوج بنته الصغيرة من رجل ظنه حرا الاصل فكان معتقا فهو باطل تم وتعتبر

ايضا فى الديانة هذا قول ابى حنيفه وابى يوسف رحمهما الله هو الصحيح وقال محمد لا تعتبر الا اذا كان
يصفع ويسخر منه او يخرج الى الاسواق سكران ويلعب به الصبيان وقايه ليس فاسق كفوا لبنت صالح و
ان لم يعلن فى اختيار الفضلى تم وبعتبر فى المال وهو ان يكون مالكا للمهر والنفقة وهذا هو المعتبر فى ظاهر
الرواية حتى ان من لا يملكهما او يملك احدهما لا يكون كفوا وقايه والعاجز عن المهر المعجل والنفقة لا يكون
كفوا للفقيرة تم قال والمهر قدر ما تعارفوا تعجيله وعن ابو يوسف رحمه الله انه اعتبر القدرة على
النفقة دون المهر واما الكفاءة فى الغنى فمعتبرة فى قول ابى حنيفه ومحمد رحمهما الله حتى ان الفايقة
فى اليسار لا يكافيها القادر على المهر والنفقة وقال ابو يوسف لا تعتبر بزازيه العالم الفقير كفو للغنى
الجاهل تم وتعتبر ابو يوسف عند ابى يوسف رح انه لا يعتبر الا ان يفحش كالحجام والحايك والدباغ
وقايه فحايك او حجام او كناس او دباغ ليس بكفو لعطار او بزاز او صراف به يفتى تم واذا تزوجت
المراة ونقصت عن مهر مثلها فللاولياء الاعتراض عليها عند ابى حنيفه رحمه الله حتى يتم لها مهر
مثلها او يفارقها وقالا ليس لهم ذلك كما اذا ابرائه بعد التسمية عماديه اذا تزوجت من غير كفو فلهما
ان تمنع نفسها ولا تمكنه من الوطى حتى يرضى الولى واذا زوجها الولى من غير كفو ثم وقعت الفرقة بينهما
ثم زوجت نفسها من هذا الرجل بغير ولى ما كان له ان يفرقها جمع وان اكرهها ثم زال فرضيت فلا ايضا
عند ابى حنيفه رحمه الله ومنعه محمد تم ومن زوج ابنته وهى صغيرة عبدا او زوج ابنه وهو صغير امة فهو
جايز عند ابى حنيفه رحمه الله خلافا لهما فصل فى الوكالة بالنكاح وغيره ويجوز لابن العم ان يزوج
بنت عمه من نفسه خلافا لزفر عه واذا اذنت المراة للرجل ان يزوجها من نفسه فعقد بحضرة شاهدين
جاز خلافا لزفر والشافعى عه وتزوج العبد والامة بغير اذن مولاها موقوف فان اجاز المولى جاز
وان رد بطل وكذلك لو زوج رجل امراة بغير رضاها او رجلا بغير رضاه وهذا عندنا فكل
عقد صدر من الفضولى وله مجيز انعقد موقوفا على الاجازة وقال الشافعى تصرفات الفضولى كلها باطلة
ومن قال اشهدوا انى قد تزوجت فلانة فبلغها فاجازت فهو باطل وان قال اخر اشهدوا انى زوجتها
منه فبلغها الخبر فاجازته جاز وكذلك ان كانت المراة هى التى قالت جميع ذلك وهذا عند ابى حنيفه ومحمد
رحمهما الله وقال ابو يوسف رحمه الله اذا زوجت نفسها غايبا فبلغه فاجاز جاز وحاصل هذا ان
الواحد لا يصلح فضوليا من الجانبين او فضوليا من جانب اصيلا من جانب عندهما خلافا له ولو جرى
العقد بين الفضوليين او بين الفضولى والاصيل جاز بالاجماع ولا يرث احد الزوجين عن الاخرى
فى نكاح الفضولى اذا مات قبل الاجازة هذه فى خيار البلوغ وليس للفضولى فى النكاح ان يفسخ قبل

الاجازة بخلاف البيع هذه فى بيع الفضولى جمع واقرار الوكيل ومولى العبد بالنكاح غير نافذ عند
ابى حنيفه رحمه الله تعالى الا ببينة خلافا لهما وينفذ فى الامة اتفاقا تم ومن امر رجلا ان يزوجه امراة
فزوجه اثنتين فى عقدة لم يلزمه واحدة منهما ومن امره امير بان يزوجه امراة فزوجه امة لغيره جاز
عند ابى حنيفه رحمه الله تعالى خلافا لهما باب المهر ويصح النكاح وان لم يسم فيه مهرا وكذا اذا تزوجها
بشرط ان لا مهر لها خلافا لمالك واقل المهر عشرة دراهم وقال الشافعى عه ما يجوز ان يكون ثمنا فى البيع
ولو سمى اقل من عشرة فلها العشرة عندنا وقال زفر مهر المثل ولو طلقها قبل الدخول بها تجب خمسة
عند الثلثة وعنده تجب المتعة ومن سمى مهر عشرة فما زاد فعليه المسمى ان دخل بها او مات عنها وان طلقها
قبل الدخول والخلوة فلها نصف المسمى جمع فان طلق قبل الدخول نصف له ان تعفو هى فتترك ولم يجزه
للاب خلافا لمالك رحمه او يعفو الزوج فيكمل ولا متعة لها تم وان تزوجها ولم يسم لها مهرا او تزوجها
على ان لا مهر لها فلها مهر مثلها ان دخل بها او مات عنها وقال الشافعى عه لا يجب شى فى الموت واكثر
اصحاب الشافعى على انه يجب فى الدخول ولو طلقها قبل الدخول بها فلها المتعة ثم هذه المتعة واجبة
خلافا لمالك والمتعة ثلثة اثواب من كسوة مثلها وهى درع وخمار وملحفة قال قوله من كسوة مثلها
اشار الى ان يعتبر حالها وهو قول الكرخى فى المتعة الواجبة والصحيح انه يعتبر حاله ثم هى لا تزاد على
مهر مثلها ولا تنقص عن خمسة دراهم وان تزوجها ولم يسم لها مهرا ثم تراضيا على تسمية فهى لها
ان دخل بها او مات عنها وان طلقها قبل الدخول بها فلها المتعة وعلى قول ابى يوسف رحمه الله تعالى
الاول لها نصف هذا المفروض وهو قول الشافعى واذا زاد فى المهر بعد العقد لزمته الزيادة خلافا
لزفر واذا صحت الزيادة تسقط بالموت قبل الدخول وعلى قول ابى يوسف اولا تتنصف مع الاصل
وان حطت عنه من مهرها صح الحط ولو زوج المولى امته من رجل بمهر مقدر ثم زوج المولى امة اخرى
منه بذلك المهر وقبل الزوج يصح وينقسم الالف عليهما اما لو قال زوجتك هذه الامة الاخرى بتلك
الالف لا يجوز هذه مذكورة فى الرهن نقلتها بعبارة الشرح واذا اخلى الرجل بامراته وليس هناك
مانع من الوطى ثم طلقها فلها كمال المهر وقال الشافعى لها نصف المهر وان كان احدهما مريضا او صايما
فى رمضان او محرما بحج فرض او نفل بعمرة او كانت حايضا فليست الخلوة صحيحة حتى لو طلقها لها
نصف المهر وقايه النفاس كالحيض مختار الرتق مانع تم قال والمراد بالمرض ما يمنع الجماع او يلحقهما
ضرر وقيل مرض لا يعرى عن نوع تكسر وفتور وهذا التفصيل فى مرضها وان كان احدهما صايما
تطوعا فلها المهر هو الصحيح وصوم القضاء والمنذور كالتطوع فى رواية والصلاة بمنزلة الصوم

دخلوة بلا مرض وحيض واحرام فرض كوطئ ولو عنينا او خصيا او مجبوبا الا عند الشافعي في الجديد وشرط مالك طول المقام معها وحده بالعام وعن احمد الموانع لا تمنع صحتها وعندهما بالجب مانع ٤

يصح الصداق منفعة كالخدمة من الحر وتعليم القران وسكنى الدار عند الشافعي وقال ابو حنيفة رح منفعة الحر لا تصح صداقا ومنفعة المال تصح وتعليم القران لا يصح صداقا بحال وعن احمد في تعليم القران روايتان وقول مالك كالشافعي الا انه يكره والمنصوص عنه لم يصح

من حلية العلما المستظهري

فرضا اكثر منه ونقلها كنقله واذا خلا المجبوب بامراته ثم طلقها فلها كمال المهر عند ابي حنيفه رحمه الله وقالا عليه نصف المهر وفي العنين كمال المهر اتفاقا وعليها العدة في جميع هذه المسايل احتياطا استحسانا وذكر القدوري في شرحه ان المانع ان كان شرعيا تجب العدة وان كان حقيقيا كالمرض والصغر لا تجب وتستحب المتعة لكل مطلقة الا المطلقة واحدة وهي التي طلقها الزوج قبل الدخول وقد سمى لها مهرا وقال الشافعي تجب لكل مطلقة الا لهذه وقا تجب المتعة لمطلقة لم توطا ولم يسم لها مهر وتستحب لمن سواها الا لمن سمى لها مهرا فطلقت قبل وطي تم واذا زوج الرجل بنته على ان يزوج الزوج بنته او اخته ليكون احد العقدين عوضا عن الاخر فالعقدان جايزان ويجب مهر المثل وقال الشافعي بطل العقدان واذا تزوج امراة على خدمته سنة او على تعليم القران جاز فلها مهر مثلها وقال محمد لها قيمة خدمته سنة وان تزوج عبد حر باذن مولاه على خدمته سنة جاز ولها خدمته سنة وقال الشافعي لها تعليم القران والخدمة في الوجهين ولو تزوجها على خدمة حر اخر لها خدمته ولو تزوجها على رعي غنم لها ذلك في رواية وان تزوجها على الف فقبضتها او وهبتها له ثم طلقها قبل الدخول بها رجع عليها بخمسماية وكذلك اذا كان المهر مكيلا او موزونا او شيا اخر في الذمة وان لم تقبض الالف حتى وهبتها له ثم طلقها قبل الدخول بها لم يرجع واحد منهما على صاحبه بشي وقال زفر يرجع عليها بنصف الصداق ولو قبضت خمسماية ثم وهبت الالف كلها المقبوض وغيره او وهبت الباقي ثم طلقها قبل الدخول بها لم يرجع واحد منهما على صاحبه بشي عند ابي حنيفه وقالا يرجع عليها بنصف ما قبضت ولو كانت وهبت اقل من النصف وقبضت الباقي فعنده يرجع عليها الى تمام النصف وعندهما بنصف المقبوض ولو كان تزوجها على عرض فقبضته او لم تقبض فوهبت له ثم طلقها قبل الدخول بها لم يرجع عليها بشي وفي القياس وهو قول زفر يرجع عليها بنصف قيمته كما اذا باعت من زوجها وجه الاستحسان ان حقه عند الطلاق سلامة نصف المقبوض من جهتها وقد وصل اليه ولهذا لم يكن لها دفع شي اخر مكانه بخلاف ما اذا كان المهر دينا وبخلاف ما اذا باعت من زوجها لانه وصل اليه ببدل ولو تزوجها على حيوان او عرض في الذمة فكذلك الجواب جمج ونصف محمد الزيادة المتصلة بعد قبض المسمى واسقطناها ولو امهرها عبدا فقبضته ثم طلقها فاعتقته قبل رد النصف بحكم او تراض الغيناه او هي انفذناه في كله لا في نصفه باعتاق كل منهما خلافا لزفر ولو رهن عندها يساوي المهر ثم طلقها قبل الدخول فهلك جعلناه بنصفه لا كله خلافا لزفر ولو رهن بمهر المثل ثم طلقها قبله يبطله ابو يوسف وجعلاه رهنا بالمتعة ولو تزوجها على عبد فاكتسب اكسابا قبل القبض وطلقها قبل الدخول فالاكتساب لها عند ابي حنيفه رحمه الله ونصفها مع العبد واذا تزوجها على الف على ان لا يخرجها من البلدة او على ان لا يتزوج عليها اخرى فان وفى بالشرط

فلها المسمى وان تزوج عليها اخرى او اخرجها فلها مهر مثلها لانه سمى ما لها فيه نفع فعند فواته ينعدم رضاها بالالف فيكمل مهر مثلها كما في تسمية الكرامة والهدية مع الالف ولو تزوجها على الف ان اقام بها وعلى الفين ان اخرجها فان اقام بها فلها الالف وان اخرجها فلها مهر مثلها لا يزاد على الفين ولا ينقص عن الالف وهذا عند ابي حنيفه رحمه الله وقالا الشرطان جميعا جايزان حتى كان لها الالف ان اقام بها والالفان ان اخرجها وقال زفر الشرطان جميعا فاسدان ويكون لها مهر مثلها لا ينقص عن الالف ولا يزاد على الفين جمج ولو تزوجها على اقل من مهر المثل على ان يطلق ضرتها فان وفى والا امرناه بتكميله خلافا لزفر تم ولو تزوجها على هذا العبد او على احدهما اوكس من الاخر فان كان مهر مثلها اقل من اوكسهما فلها الاوكس وان كان اكثر من ارفعهما فلها الارفع وان كان بينهما فلها مهر مثلها وهذا عند ابي حنيفه رحمه الله تعالى وقالا لها الاوكس في ذلك كله فان طلقها قبل الدخول بها فلها نصف الاوكس في ذلك كله بالاجماع جمج او على الف وعلى الفين فالمهر ما يشابه مهر المثل عند الامام وقالا هو الاول ولو اعتقها على انه يتزوجها يجعله ابو يوسف صداقها وافتيا بمهر المثل ولو ابت الزمناها بقيمتها خلافا لزفر تم وان تزوجها على حيوان غير موصوف صحت التسمية ولها الاوسط منه والزوج مخير ان شاء اعطاها ذلك وان شاء اعطى قيمته قال معنى هذه التسمية ان يسمى جنس الحيوان دون الوصف بان يتزوجها على حمار او فرس اما اذا لم يسمى الجنس بان تزوجها على دابة لا تجوز التسمية ويجب مهر المثل وقال الشافعي يجب مهر المثل في الوجهين جميعا وان تزوجها على ثوب غير موصوف فلها مهر المثل وان سمى جنسا بان قال هروي تصح التسمية ويخير الزوج وكذا اذا بلغ في وصف الثوب في ظاهر الرواية وكذا اذا سمى مكيلا او موزونا وسمى جنسه دون صفته وان سمى جنسه وصفته لا يخير ولو تزوج على لؤلؤ او ياقوتة او دار لا تصح التسمية كما في ثوب ويصح ذلك على عبد هذه الجملة من قوله ولو تزوج الى هنا مذكورة في القسمة جمج ولو تزوجها على دار على ان ترفع اليه الفا فما اصاب منها مهر المثل كان مهرا والالف كان مبيعا والشفعة لا تثبت فيها عند ابي حنيفه رحمه الله خلافا لهما وان تزوج مسلم على خمر او خنزير فالنكاح جايز ولها مهر المثل وان تزوج امراة على هذا الدن من الخل فاذا هو خمر فلها مهر مثلها عند ابي حنيفه رحمه الله وقالا لها مثل وزنها خلا وان تزوجها على هذا العبد فاذا هو حر يجب مهر المثل عند ابي حنيفه رحمه الله وكذا عند محمد وقال ابو يوسف تجب القيمة كما اذا هلك العبد المسمى قبل التسليم وان تزوجها على هذين العبدين فاذا احدهما حر فليس لها الا الباقي اذا ساوى عشرة دراهم عند ابي حنيفه رح وقال ابو يوسف لها العبد وقيمة الحر لو كان عبدا وقال محمد رح وهو رواية عن ابي حنيفه رحمه الله لها العبد الباقي وتمام مهر مثلها ان كان مهر مثلها اكثر من قيمة العبد

مطلب مهر المثل

ويجوز التزوج على دين مملوك للغير وتجب قيمته عند تعذر تسليمه هذه مذكورة في الدعوى مجـ ولو تزوج على هذا الخمر والميتة فكان خلا اوذكية فلها مهر المثل في رواية المشار اليه في الاضح كما يفتى به ابو يوسف وافتى محمد بالمذكاة وبمهر المثل في الخمر او على هذه الثياب العشرة فكانت تسعة فهي المهر عند ابي حنيفة وحكم محمد بها فان نقصت عن مهر المثل تمم محمد او على ثوب موصوف في الذمة فاتى بقيمته اجبرناها على القبول خلافا لزفر وهو الاصح تم واذا فرق القاضي بين الزوجين في النكاح الفاسد قبل الدخول فلا مهر لها وكذا بعد الخلوة فان دخل بها فلها مهر مثلها لا يزاد على المسمى عندنا خلافا لزفر وعليها العدة ويعتبر ابتداؤها من وقت التفريق لا من آخر الوطآت هو الصحيح ويثبت نسب ولدها وتعتبر مدة النسب من وقت الدخول عند محمد وعليه الفتوى عمادية ولكل واحد من الزوجين فسخ النكاح الفاسد بغير محضر من صاحبه عند بعض المشايخ وعند بعضهم ان لم يدخل بها فكذلك وان دخل بها ليس يصح الفسخ الا بحضر منهما تم ومهر المثل يعتبر باخواتها وعماتها وبنات عمها ولا يعتبر بامها وخالتها اذا لم يكونا من قبيلتها فان كانت الام من قوم ابيها بان كانت بنت عمه يعتبر بمهرها ويعتبر في مهر المثل ان تتساوى المرأتان في السن والجمال والدين والعقل والمال والبلد والعصر لو اوبعتبر التساوي ايضا في البكارة والثيابة ولو قال لامرأته اذا جامعتك فانت طالق ثلثا فجامعها فلما التقا الختانان لبثت ساعة ثم يجب عليه المهر وان اخرجه ثم ادخله وجب عليه المهر وكذا اذا قال لامته اذا جامعتك فانت حرة وعن ابي يوسف انه اوجب المهر في الفصل ايضا هذه مذكورة في آخر ايمان الطلاق وقد كتبت فيه ايضا وقـ وان لم توجد من قوم ابيها فمن الاجانب تم واذا ضمن الولي المهر صح ضمانه ثم المرأة بالخيار في مطالبتها زوجها او وليها ويرجع المولى اذا ادى على الزوج ان كان بامره كما هو الرسم في الكفالة وكذلك يصح هذا الضمان وان كانت المزوجة صغيرة ولا يملك الاب قبض المهر بعد بلوغها ويملك القبض برضاها دلالة ولا يملك مع نهيها هاتان في باب الاولياء مجـ ولو ضمن الاب المهر عن ابنه الصغير فمات فاخذته من تركته اخرنا للباقين الرجوع خلافا لزفر ولم يوجبوه عليه لفقر ولده الصغير خلافا لمالك ويعتبر ابو يوسف رحمه الله مهر السر وهما العلانية ولو ابان مدخولا بها ثم تزوجها في العدة ثم ابانها قبل الدخول حكم محمد بنصف المهر واتمام العدة وهما بكماله واستينافها ولو زال عذرها بدفع فطلقها قبله فعليه نصفه عند عند ابي حنيفة رحمه الله وافتى محمد بكله ولو نكح ثلثا في عقد فدخل بواحدة وطلق احديهن ثلثا و الاخرى واحدة ومات مجهلا قضى للمدخول بها بمهر ويحكم ابو يوسف للثنتين بمهر وربع لا بمهر وثلث كما قال محمد ووافق محمد في رواية او واحدة وثنتين وثلثا في عقد ومات مجهلا قبل الدخول قسمت

الترکة

مطلب المرأة ان تمنع نفسها

التركة اربعة وعشرون فتاخذ الواحدة سبعة والباقي مقسوم على الفريقين نصفين عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا للثنتين ثمانية وللثلث تسعة او امراة او بنتها في عقد فمات مجهلا قبل الدخول فللام نصف المهر والميراث وللبنتين النصف عند ابي حنيفة وقسماها بينهن اثلاثا ولو قال كلما تزوجتها فطالق فتزوجها في يوم ثلثا ودخل بها في كل مرة الزمه محمد باربعة مهور ونصف وابا هما بثلث وحكما بطلقتين ومهرين ونصف وابانا الزمه محمد بتلك المهور وهما بخمسة ونصف وبانت بثلث ومسئلة حكما الى اخرها مذكورة في الطلاق تم والمرأة ان تمنع نفسها حتى تاخذ المهر وتمنعه ان يسافر بها وليس للزوج ان يمنعها من السفر والخروج من منزله وزيارة اهلها حتى يوفيها المهر المعجل ولو كان المهر كله موجلا ليس ان تمنع نفسها وفيه خلاف ابي يوسف وان دخل بها فكذا الجواب عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا ليس لها ان تمنع نفسها والخلاف فيما اذا كان الدخول برضاها حتى لو كانت مكرهة او كانت صبية او مجنونة لا يسقط حقها في الحبس بالاتفاق وعلى هذا الخلاف والخلوة برضاها ويبتني على هذا استحقاق النفقة وقـ لها منعه قبل اخذ ما بين تعجيله كلا او بعضا او قدر ما يعجل لمثلها من مهرها عرفا غير مقدر بالربع او الخمس ان يبين لا لقبض الكل في الختام تم واذا اوفاها مهرها نقلها الى حيث شاء وقيل لا يخرجها الى بلد غير بلدها فان الغريب يؤذى وفي قرى المصر القريبة لا تتحقق بالغربة وقاية وله السفر بها عند اداية في ظاهر الرواية وقيل لا وبه افتى الفقيه ابو الليث وله دون ما دون مدة تجمع وقيل اذا اوفاها المؤجل ايضا وهو مأمون سافر بها والا فلا تم ومن تزوج امراة ثم اختلفا في المهر فالقول قول المرأة في مهر مثلها والقول قول الزوج فيما اذا زاد على مهر المثل وان طلقها قبل الدخول بها فالقول قوله في نصف المهر وهذا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال ابو يوسف القول قوله قبل الطلاق وبعده الا ان يأتي بشيء قليل اى ما لا يتعارف مهرا لها هو الصحيح قال ذكر هنا ان بعد الطلاق قبل الدخول القول قوله في نصف المهر وهذا رواية الجامع الصغير والاصل وذكر في جامع الكبير انه يحكم متعة المثل وهو قياس قولهما لان المتعة موجبة بعد الطلاق كمهر المثل قبله فيحكم كهو وجه الموفق انه وضع المسئلة في الاصل في الالف والالفين والمتعة لا تبلغ هذا المبلغ في العادة فلا يفيد تحكيمها ووضعها في الجامع الكبير في المائة والعشرة ومتعة مثلها عشرون فيفيد تحكيمها والمذكور في الجامع ساكت عن ذلك المقدار فيحمل على ما هو المذكور في الاصل وشرح قولهما انهما اذا اختلفا في حال قيام النكاح ان الزوج اذا ادعى الالف والمرأة الفين فان كان مهر مثلها الفا فالقول قوله وان كان الفين او اكثر فالقول قولها وايهما اقام البينة في الوجهين تقبل فان اقاما البينة في الوجه الاول تقبل بينتها وفي الوجه الثاني تقبل بينته وان كان مهر مثلها الفا وخمسمائة

تحالفا يجب الف وخمسمائة مج تحالفا من غير فسخ تم هذا تخريج الرازي وقال الكرخي يتحالفان في الفصول
الثلثة ثم يحكم مهر المثل بعد ذلك ولو كان الاختلاف في اصل المسمى يجب مهر المثل بالاجماع ولو كان
الاختلاف بعد موت احدهما فالجواب فيه كالجواب في حال حياتهما ولو كان الاختلاف بعد موتهما في المقدار فالقول
قول ورثة الزوج عند ابي حنيفة ولا يستثني القليل وعند محمد الجواب فيه كالجواب في حال الحيوة وان كان
في اصل المسمى فعند ابي حنيفة القول قول من انكره فالحاصل انه لا حكم بمهر المثل عنده بعد موتهما وقا
وقالا يقضى بمهر المثل وبه نفتي تم واذا مات الزوجان وقد سمى لها مهرا فلورثتها ان ياخذوا ذلك من ميراث
الزوج وان لم يكن لها مهر فلا شي لورثتها عند ابي حنيفه وقالا لورثتها المهر في الوجهين المسمى في الوجه
الاول ومهر المثل في الوجه الثاني الا اذا علم انهما ماتتا ولا ينسقط نصيبه من ذلك مج ومنها رد
المهر بعيب يسير خلافا لزفر هذه مذكورة في الغبن تم والمريض المديون اذا تزوج امراه فبمهر مثلها اسوة
للغرماء هذه مذكورة في نكاح الرقيق ونكاح المريض بمهر المثل من جميع المال هذه مذكورة في الخلع وتملك
المرأة التصرف في صداقها المعين قبل القبض هذه في فصل تزويج النصراني ومن بعث الى امراته شيئا
فقالت هو هدية وقال الزوج هو من المهر فالقول قوله الا في الطعام الذي يوكل فان القول قولها
قال والمراد منه ما يكون مهيأ للاكل فاما الحنطة والشعير فالقول قوله وقيل ما يجب عليه من الخمار والدرع
وغيره ليس له ان يحتسبه من المهر تاتارخانيه رجل خطب لابنه خطيبة وبعث اليها دراهم ثم مات الاب
وطلب ساير الورثة الميراث من هذا المال المبعوث قال ابو حامد ان تمت الوصلة بينهما فهو ملك
لابنه وان لم تتم فهو ميراث وان كان الاب حيا يرجع الى بنيانه فصل واذا تزوج النصراني نصرانية
على ميتة او على غير مهر وذلك في دينهم جايز فدخل بها او طلقها قبل الدخول بها او مات عنها
فليس لها مهر مج مهرها غير لازم عند ابي حنيفه ولو تراجعا او اسلما تم وكذلك الحربيان في دار
الحرب وهذا عند ابي حنيفه رحمه الله وهو قولهما في الحربيين واما في الذمية فلها مهر مثلها ان مات
عنها او دخل بها والمتعة ان طلقها قبل الدخول بها وقال زفر لها مهر المثل في الحربيين ايضا
قال رضي الله تعالى عنه قوله في الكتاب وعلى غير مهر يحتمل نفي المهر ويحتمل السكوت وقد قيل
في الميتة والسكوت روايتان والاصح ان الكل على الخلاف وان تزوج الذمي ذمية على خمر او
خنزير ثم اسلما او اسلم احدهما فلها الخمر والخنزير اذا كانا باعيانهما والاسلام قبل القبض
وان كانا باعيانهما فلها في الخمر القيمة وفي الخنزير مهر المثل وهذا كله عند ابي حنيفه قال ابو يوسف
لها مهر المثل في الوجهين وقال محمد لها القيمة في الوجهين ولو جاء بالقيمة قبل الاسلام تجبر على

القبول

٤٨

القبول في الخنزير دون الخمر ولو طلقها قبل الدخول بها فمن اوجب مهر المثل اوجب المتعة ومن اوجب
القيمة اوجب نصفها باب نكاح الرقيق لا يجوز نكاح العبد والامة الا باذن مولاهما وقال
مالك رح يجوز للعبد وكذا لا يجوز نكاح المكاتب والمكاتبة والمدبر وام الولد وقاية نكاحهم بلا اذن
السيد موقوف ان اجاز نفذ وان رد بطل تم ويجوز للمكاتب والمكاتبة تزويج امتهما ولا يملك المكاتب
تزويج عبده عمادية اذا اذن لعبده يتزوج او امته تزوج نفسها فلم ينههما عن ذلك لا يصير اذنا في
النكاح واذا تزوج باذن مولاه فالمهر دين في رقبته يباع فيه والمدبر والمكاتب يسعيان في
المهر لا يباعان فيه واذا تزوج العبد بغير اذن مولاه فقال المولى طلقها او فارقها فليس هذا باجازة
وان قال طلقها تطليقه تملك الرجعة فهذا اجازة وقال لعبده تزوج هذه الامة فتزوجها نكاحا فاسدا
او دخل فالمهر فانه يباع في المهر عند ابي حنيفه رحمه الله وقالا لا يوخذ منه اذا اعتق واصله ان
الاذن بالنكاح ينتظم الفاسد والجايز عنده فيكون هذا المهر ظاهرا في حق المولى وعندهما ينصرف
الى الجايز فلا يكون هذا المهر ظاهرا في حق المولى فيؤاخذ به بعد العتق وقاية ولو نكحها ثانيا او اخرى
بعدها صحيحا وقف على الاجازة تم ومن زوج عبدا ماذونا له امراة جاز والمرأة اسوة الغرماء
في مهرها اذا كان النكاح بمهر المثل ومن زوج امته فليس ان يبوء بها بيت الزوج ولكنها تخدم المولى
ويقال للزوج متى ظفرت بها وطئتها فان بوأها معه بيتا فلها النفقة والسكنى والا فلا ولو بوأها
بيتا ثم بدا له ان يستخدمها له ذلك بزازية زوج امة من عبده يسقط المهر لا النفقة تم وللمولى
اجبار العبد والمولى على النكاح وعند الشافعي لا اجبار في العبد وهو رواية عن ابي حنيفة رح
ولا اجبار في المكاتب والمكاتبة ومن زوج امته ثم قتلها قبل ان يدخل بها زوجها فلا مهر لها عند
ابي حنيفه رحمه الله وقالا عليها المهر لمولاها كما لو قتلها اجنبي وان قتلت حرة نفسها قبل ان
يدخل بها زوجها فلها المهر خلافا لزفر واذا تزوج امة فالاذن في العزل الى المولى عند ابي حنيفه
وعند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله الاذن اليها كما في الحرة وللامة المنكوحة المطالبة في الوطي دون
امة المملوكة وان تزوجت امة باذن مولاها ثم اعتقت فلها الخيار حرا كان زوجها او عبدا خلافا
للشافعي فيما اذا كان الزوج حرا وكذلك المكاتبة اذا تزوجت باذن مولاها ثم اعتقت خلافا
لزفر رحمه وان تزوجت امة بغير اذن مولاها ثم اعتقت صح النكاح ولا خيار لها وان كانت
تزوجت بغير اذنه على الف ومهرها مثلها مائة فدخل بها زوجها ثم اعتقها مولاها فالمهر الالف
للمولى وان لم يدخل بها حتى اعتقها فالمهر لها ولا يجب مهر اخر بالوطي في نكاح موقوف لا بالعقد قد

باستناد النفاذ ولا يوجب الا مهرا واحدا مجمع ولو وطئها من تحرم عليه فاجازا واشتراها هو او ابنه اجزناه خلافا لزفر ولو نكح بغير اذن ثم طلقها ثلثا ثم اذن لم تجدد عليها يجيزه ابو يوسف من غير كراهة وقالا يكره ولو زوج بنته مكاتبه ثم مات لا يفسد النكاح الا عجز فرد وحكم محمد بحريته ولد العبد المغرور بالقيمة كالحر خلافا لهما تم ومن وطئ امة ابنه فولدت منه فهي ام ولده ادعاه وعليه قيمتها ولا مهر عليه وقال زفر والشافعي يجب المهر ولو كان الابن زوجها اباه فولدت منه لم تصر ام ولد له ولا قيمة عليه وعليه المهر وولدها حر وقال الشافعي رح لا يجوز تزوجها وما والجد كالاب بعد موته فيه لا قبله تم واذا كانت الحرة تحت عبد فقالت لمولاه اعتقه عني بالف ففعل فسد النكاح خلافا لزفر ويكون الولاء لها ويقع عن كفارتها لو نوت به ولو قالت اعتقه عني ولم تسم مالا لم يفسد النكاح والولاء للمعتق وهذا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال ابو يوسف هذا والاول سواء

باب نكاح اهل الشرك

واذا تزوج الكافر بغير شهود او في عدة كافر وذلك في دينهم جاز ثم اسلما اقرا عليه وهذا عند ابي حنيفة وقال زفر النكاح فاسد في الوجهين الا انه لا يتعرض لهم قبل الاسلام والمرافعة الى الحكام وقال ابو يوسف ومحمد في الوجه الاول كما قال ابو حنيفة وفي الوجه الثاني كما قال زفر مجمع واجازوا انكحة الكفار خلافا لمالك تم وان تزوج المجوسي امه او ابنته ثم اسلما فرق بينهما وباسلام احدهما يفرق بينهما وبمرافعة احدهما لا يفرق عند ابي حنيفة رحمه الله خلافا لهما ولو ترافعا يفرق بالاجماع ولا يجوز ان يتزوج المرتد مسلمة ولا كافرة ولا مرتدة وكذا المرتدة لا يتزوجها مسلم ولا كافر فان احد الزوجين مسلما فالولد على دينه وكذا ان اسلم احدهما وله ولد صغير صار ولده مسلما باسلامه ولو كان احدهما كتابيا والاخر مجوسيا فالولد كتابي حتى يجوز للمسلم مناكحته ويحل ذبيحته والشافعي يخالفه واذا اسلمت المرأة وزوجها كافر عرض القاضي عليه الاسلام فان اسلم فهي امرأته وان ابى فرق بينهما وكان ذلك طلاق عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وان اسلم الزوج وتحته مجوسية عرض عليها الاسلام فان اسلمت فهي امرأته وان ابت فرق القاضي بينهما ولم تكن الفرقة طلاقا وقال ابو يوسف لا يكون طلاقا في الوجهين اما العرض فمذهبنا وقال الشافعي لا يعرض الاسلام ثم اذا فرق بينهما باباتها فلها المهر ان كان دخل بها وان لم يكن دخل بها فلا مهر لها واذا اسلمت المرأة في دار الحرب وزوجها كافر او اسلم الحربي وتحته مجوسية لم تقع الفرقة عليها حتى تحيض ثلث حيض ثم تبين من زوجها ولا فرق بين المدخول وغير المدخول بها والشافعي يفصل واذا وقعت الفرقة والمرأة حربية فلا عدة عليها وان كانت هي المسلمة فكذلك عند ابي حنيفة خلافا لهما واذا اسلم زوج الكتابية فهما على نكاحهما واذا خرج احد الزوجين الينا من دار الحرب مسلما وقعت البينونة بينهما وان سبيا معا لم تقع خلافا للشافعي والحاصل ان

السبب عندنا هو التباين دون السبي وهو يعكسه والتباين لا يؤثر في الحربي المستأمن واذا خرجت المرأة مهاجرة جاز ان تتزوج ولا عدة عليها عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا عليها العدة وان كانت حاملا لم تتزوج حتى تضع حملها وعن ابي يوسف رح انه يصح النكاح ولا يقربها الزوج حتى تضع كما في الحبلى من الزنا واذا ارتد احد الزوجين عن الاسلام والعياذ بالله وقعت الفرقة بغير طلاق وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وقال محمد ان كانت الردة من الزوج فهي فرقة بطلاق ثم ان كان الزوج هو المرتد فلها كل المهر ان دخل بها ونصف المهر ان لم يدخل بها وان كانت هي المرتدة فلها كل المهر ان دخل بها وان لم يدخل بها فلا مهر ولا نفقة وان ارتدا معا واسلما معا فهما على نكاحهما استحسانا خلافا لزفر وان اسلم احدهما بعد الارتداد قبل الاخر فسد النكاح ولا يتوقف الفرقة بالردة على القضاء بخلاف الاباء مجمع ولو اسلم وتحته خمس واختان او ام وبنت بطل النكاح فان رتب فالاخيرة وخيره محمد في اختيار اربع مطلقا واحدى الاختين والبنت خلافا لهما ويحكم ابو يوسف بعدم الفرقة بين مسلم ومعه نصرانية تمجست كما لو تهودا وخالفه محمد

باب القسم

واذا كان للرجل امرأتان حرتان فعليه ان يعدل بينهما في القسم بكرين كانتا او ثيبتين او كانت احديهما بكرا والاخرى ثيبا مجمع ونأمره بالتسوية لا بان يقيم عند البكر الجديدة سبعا والثيب ثلثا يستأنف خلافا للشافعي تم والقديمة والجديدة سواء والاختيار في مقدار الدور الى الزوج والتسوية المستحقة في البيتوتة لا في المجامعة وان كانت احديهما حرة والاخرى امة فللحرة الثلثان من القسم وللامة الثلث والمكاتبة والمدبرة وام الولد بمنزلة الامة ولا حق لهن في القسم حالة السفر يسافر بمن شاء منهن ولا يحتسب عليه بتلك المدة والاولى ان يقرع بينهن فيسافر بمن خرجت قرعتها وقال الشافعي القرعة مستحقة ولو رضيت احدى الزوجات بترك قسمها لصاحبها جاز ولها ان ترجع في ذلك ولا حق لامته في الوطي هذه في الكراهية

كتاب الرضاع

٩٠ م هو مص الرضيع من ثدي الادمي في وقت مخصوص تم قليل الرضاع وكثيره اذا حصل في مدة الرضاع تعلق به التحريم وقال الشافعي لا يثبت التحريم الا بخمس رضعات ثم مدة الرضاع ثلثون شهرا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وقال سنتان وهو قول الشافعي وقال زفر ثلثة احوال واذا مضت مدة الرضاع لم يتعلق بالرضاع تحريم ولا يعتبر الفطام قبل المدة الا في رواية عن ابي حنيفة رحمه الله تعالى اذا استغنى عنه وهل يباح الارضاع بعد المدة قد قيل لا يباح ويحرم من الرضاع ما يحرم من النسب الا ام اخته من الرضاع ويجوز تزوج اخت ابنه من الرضاع ولا يجوز ان يتزوج امرأة ابيه وامرأة ابنه

من الرضاع ولبن الفحل يتعلق به التحريم وهو ان ترضع المرأة صبية فتحرم هذه المرأة على زوجها وعلى
ابائه وابنائه ويصير الزوج الذى نزل لها منه لبنا ابا للمرضعة وفى احد قولى الشافعى لبن الفحل لا يحرم و
يجوز ان يتزوج الرجل باخت اخيه من الرضاع كما ان له ان يتزوج باخت اخيه من النسب وذلك مثل الاخ
من الاب اذا كانت له اخت من امه جاز لاخيه من ابيه ان يتزوجها وقايه يحرم منه ما يحرم من النسب الا
ام اخته واخيه واخت ابنه وجدة ابنه وام عمه وعمته وام خاله وخالته للرجل واخا ابن المرأة لها رضاعا
تم وكل صبيين اجتمعا على ثدى واحدة لم يجز لاحدهما ان يتزوج الاخرى لان امهما واحدة وهما اخ و
اخت ولا تتزوج المرضعة احدا من ولد التى ارضعت فانه اخوها ولا ولد ولدها فانه ولد اخيها ولا
يتزوج الصبى المرضع اخت زوج المرضعة فانها عمته من الرضاع واذا اختلط اللبن بالماء واللبن هو
الغالب تعلق به التحريم وان غلب الماء يتعلق به التحريم خلافا للشافعى ولو اختلط بالطعام لم يتعلق به التحريم
وان كان اللبن غالبا عند ابى حنيفة رحمه الله وقالا اذا كان اللبن غالبا يتعلق به التحريم هذا فيما اذا لم
تمسه النار حتى لو طبخ بها لا يتعلق به التحريم فى قولهم جميعا ولا معتبر بتقاطر اللبن من الطعام عنده هو الصحيح
وان خلط بالدواء واللبن غالب تعلق به التحريم واذا اختلط اللبن بلبن شاة وهو الغالب تعلق به التحريم
وان غلب لبن الشاة لم يتعلق به التحريم واذا اختلط لبن امراتين تعلق التحريم باغلبهما عند ابى يوسف رحمه الله
وقال محمد وزفر تعلق التحريم بهما وعن ابى حنيفة رحمه الله تعالى فى هذا روايتان واذا نزل لبن بكر فارضعت
صبيا تعلق به التحريم واذا احلت لبن المرأة بعد موتها فاوجر به الصبى تعلق به التحريم خلافا للشافعى رحمه الله
واذا احتقن الصبى باللبن لم يتعلق به التحريم وعند محمد رحمه الله انه يثبت به التحريم مختار تعلق بالاستعاط تم
واذا نزل للرجل لبن فارضع صبيا لم يتعلق به التحريم واذا شرب صبيان من لبن شاة لم يتعلق به التحريم
جمع ولو كانت ذات لبن نطلقت وانقضت عدتها فتزوجت اخر فحبلت وارضعت فحكمه من الاول عند
ابى حنيفة رحمه الله تعالى حتى يلد وبثبته ابو يوسف رحمه الله من الثانى ان كان اللبن رقيقا لا منهما خلافا
لمحمد رحمه تم واذا تزوج الرجل صغيرة وكبيرة فارضعت الكبيرة الصغيرة حرمتا على الزوج ثم ان لم يدخل
بالكبيرة فلا مهر لها وللصغيرة نصف المهر ويرجع به الزوج على الكبيرة وان كانت تعمدت الفساد مختار
الفول قولها فيه تم وان لم تتعمد فلا شئ عليها وان علمت ان الصغيرة امرأة وعن محمد رحمه الله انه يرجع فى
الوجهين والصحيح ظاهر الرواية جمع ولو ارضعتهما اجنبية على التعاقب حرمتا ولا تخص الثانية
خلافا للشافعى رحمه الله تعالى ولو قال هذه رضيعتى ثم اعترف بالخطاء نصدق فيه خلاف الشافعى
تم ولا يقبل فى الرضاع شهادة النساء منفردات وانما يثبت بشهادة رجلين او رجل وامرأتين وقال

ماللك

مالك يثبت بشهادة امرأة واحدة اذا كانت موصوفة بالعدالة منيه اخيرت واحدة الى
الى ارضعتهما لا يحرم به النكاح ولو اقر ان هذه امه او بنته او اخته من الرضاع ثم اراد ان يتزوجها وقال
غلطت او وهمت وصدقته له ان يتزوجها وان ثبت على قول الاول لا وان اقرت هى بذلك وانكر الزوج
جاز نكاحها سواء كذبت نفسها او لا كتاب الطلاق باب طلاق السنة كنز هو رفع
القيد الثابت شرعا بالنكاح تم الطلاق على ثلثة اوجه حسن واحسن وبدعى فالاحسن ان يطلق الرجل
امرأته تطليقة واحدة فى طهر لم يجامعها فيه ويتركها حتى تنقضى عدتها والحسن هو طلاق السنة وهو ان يطلق
المدخول بها ثلثا فى ثلثة اطهار وقال مالك انه بدعة ولا يباح الا واحدة ثم قيل الاولى ان يؤخر الايقاع
الى اخر الطهر احترازا عن تطويل العدة والاظهر انه يطلقها كما طهرت وطلاق البدعة ان يطلقها ثلثا بكلمة
واحدة او ثلثا فى طهر واحد واذا فعل ذلك وقع الطلاق وكان عاصيا وكذا ايقاع الثنتين فى الطهر
الواحد واختلفت الرواية فى الواحدة البائنة قال فى الاصل انه اخطأ السنة وفى الزيادات انه لا
يكره وقال الشافعى رحمه الله كل الطلاق مباح الا فى حالة الحيض والسنة فى الطلاق من وجهين سنة
فى الوقت وسنة فى العدد فالسنة فى العدد يستوى فيه المدخول بها وغير المدخول بها والسنة فى
الوقت تثبت فى المدخول بها خاصة وهو ان يطلقها فى طهر لم يجامعها وغير المدخول بها يطلقها فى
حال الطهر والحيض خلافا لزفر واذا كانت المرأة لا تحيض من صغر او كبر فاراد ان يطلقها ثلثا
للسنة طلقها واحدة فاذا مضى شهر طلقها اخرى ثم ان كان الطلاق فى اول الشهر تعتبر الشهور
بالاهلة وان كان فى وسطه فالايام فى حق التفريق وفى حق العدة كذلك عند ابى حنيفة رحمه الله
وعندهما يكمل الاول بالاخر والمتوسطان بالاهلة ويجوز ان يطلقها ولا يفصل بين وطيها وطلاقها
بزمان وقال زفر يفصل بينهما بشهر وطلاق الحامل يجوز عقيب الجماع ويطلقها للسنة ثلثا يفصل بين كل
تطليقتين بشهر عند ابى حنيفة رحمه الله وابى يوسف رح وقال محمد رح وزفر لا يطلقها للسنة الا واحدة
كالممتد طهرها واذا طلق الرجل امرأته فى حالة الحيض وقع الطلاق ويستحب له ان يراجعها والاصح
انه يجب فاذا طهرت وحاضت ثم طهرت فان شاء طلقها وان شاء امسكها هكذا فى الاصل وذكر
الطحاوى انه يطلقها فى الطهر الذى يلى الحيض قال ابو الحسن الكرخى ما ذكره الطحاوى قول ابو حنيفة رحمه الله
وما ذكره فى الاصل قولهما جمع ثم الطهر الذى يليه عند ابى حنيفة رحمه الله لا يكره الطلاق فيه وكذا لو طلقها
تخللتهما رجعة فى الاطهار او اشهر خلافا لهما والثلث للسنة فى حال مسها بشهوة عند ابى حنيفة رحمه الله
وقالا يتوزع على الاطهار تم ومن قال لامرأته وهى من ذوات الحيض وقد دخل بها انت طالق ثلثا للسنة

في المسئلة خلاف التابعين ومن بعدهم قال بوقوع طلاق السكران سعيد بن المسيب وعطاء والحق وابرهيم وابن سيرين ومجاهد وبه قال مالك والثوري والاوزاعي والشافعي في الاصح واحمد في رواية وقال بعدم وقوعه القاسم بن محمد وطاوس وربيعة بن عبد الرحمن والليث واسحق بن راهويه وابو ثور وزفر ويروى عن عثمان وابن عباس رضي وحكي الطحاوي والكرخي ومحمد بن سلمة من مشايخنا وقول قديم للشافعي ورواية عن احمد وتفصيل القرطبي في شرح ابن الهمام فليطلب ثم قال الكاكي في عيون المذاهب وبفتوى بوقوعه قال في الذخيرة طلاق السكران من الخمر او النبيذ واقع وهو مذهب اصحابنا وكذا في الخلاصة فلو شرب مكرها او للضرورة ثم سكر لا يقع طلاقه عند الائمة الثلاثة وبه قال بعض مشايخنا وفخر الاسلام

ولا بنيته له فهي طالق عند كل طهر تطليقة فان نوى ان تقع الثلث الساعة او عند راس كل شهر واحدة فهو على ما نوى سواء كان في حالة الحيض او في حالة الطهر وقال زفر لا تصح نية الجمع وان كانت آيسة او من ذوات الاشهر وقعت للساعة واحدة وبعد شهر اخرى فان نوى ان تقع الثلث الساعة وقعن عند بلا خلاف ما اذا قال انت طالق للسنة ولم ينص على الثلث حيث لا تصح نية الجملة فيه مجمع ولو قال لها كلما ولدت ولدا فانت طالق للسنة فانت بثلث في بطن حكم محمد بواحدة عقيب الاول وبانقضاء عدتها بالثالث وبالثانية ان تزوجها الغير وقالا تقع واحدة بعد نفاسها واخريان في طهرين **فصل** ويقع طلاق كل زوج اذا كان عاقلا بالغا فلا يقع طلاق المجنون والصبي والنائم ولا يملك الصبي الطلاق تنجيزا او تعليقا كما في العناية هذه في الوصية وطلاق المكره واقع خلافا للشافعي وطلاق الهازل واقع وطلاق السكران واقع و اختيار الكرخي والطحاوي انه لا يقع وهو احد قولي الشافعي رح ولو شرب فصدع وزال عقله بالصداع لا يقع طلاقه وكذا لو زال عقله بالبنج والدواء لا يقع تم وفي مسئلة البنج تفصيل ان كان حين شرب يعلم انه ماهو تطلق وان كان حين شرب لم يعلم انه ماهو لم تطلق ولو شرب من الاشربة التي تتخذ من الحبوب او من العسل او من الشهد والسكر وطلق امرأته لا يقع طلاقه عند ابي حنيفة وابي يوسف خلافا لمحمد على ما يجي في الاشربة ان شاء الله تعالى تم وطلاق الاخرس واقع بالاشارة وطلاق الامة ثنتان حرا كان زوجها او عبدا وقال الشافعي عدد الطلاق معتبر بالرجال واذا تزوج العبد امرأة وقع طلاقه ولا يقع طلاق مولاه على امرأته ولو قال طلقت وانا مجنون والجنون منه كان معهودا صدق هذه مذكورة في ادب القاضي **باب ايقاع الطلاق** الطلاق على ضربين صريح وكناية فالصريح قوله انت طالق ومطلقة وطلقتك فهذا يقع به الطلاق الرجعي لان هذه الالفاظ تستعمل في الطلاق ولا تستعمل في غيره ولا يفتقر الى النية لانه صريح وكذا يقع بها رجعية اذا نوى الابانة ولو نوى الطلاق عن وثاق لم يدين في القضاء ويدين فيما بينه وبين الله تعالى ولو نوى به الطلاق عن العمل لم يدين في القضاء ولا فيما بينه وبين الله تعالى وعن ابي حنيفة رحمه الله انه يدين فيما بينه وبين الله تعالى ولو قال انت مطلقة بتسكين الطاء لا يكون طلاقا الا بالنية ولا يقع بما ذكر من الالفاظ الرجعي الا واحدة وان نوى اكثر من ذلك وقال الشافعي يقع ما نوى واذا قال انت الطلاق او انت طالق الطلاق او انت طالق طلاقا فان لم يكن له نية او نوى واحدة او ثنتين فهي واحدة رجعية وان نوى ثلثا فثلث وفي نيته الثنتين خلافا لزفر ولو قال انت طالق يقع به الطلاق الرجعي ولو قال انت طالق الطلاق وقال اردت بقولي طالق واحدة وبقولي الطلاق اخرى يصدق فيقع رجعيتان اذا كانت مدخولا بها كما في انت طالق وطلاق ولو قال

لها طلقتك فقالت مجيبة له قد انقضت عدتي يقع الطلاق هذه في الرجعة ولو اضاف الطلاق الى جملتها او الى ما يعبر به عن الجملة وقع الطلاق وذلك مثل ان يقول انت طالق او رقبتك طالق او عنقك او راسك او روحك او بدنك او فرجك او جسدك ومن هذا القبيل الدم في رواية ومنه النفس وهو ظاهر وكذا ان طلق جزءا شايعا منها مثل ان يقول نصفك او ثلثك طالق ولو قال يدك طالق لم يقع الطلاق وكذا الرجل وقال زفر والشافعي رحمهما الله يقع وكذا الخلاف في جزء معين لا يعبر به عن جميع البدن واختلفوا في الظهر والبطن والاظهر انه لا يصح ولو اضافه الى ريقها او ظفرها لا يقع وان طلقها نصف تطليقة او ثلثا كانت تطليقة واحدة بالاجماع ولو قال لها انت طالق ثلثة انصاف تطليقة قيل يقع تطليقتان وقيل يقع ثلث مجمع ولو قال انت طالق واحدة ونصفا قبل الدخول او قعنا ثنتين لا واحدة خلافا لزفر تم ولو قال انت طالق من واحدة الى ثنتين او ما بين واحدة الى ثنتين فهي واحدة ولو قال من واحدة الى ثلث او ما بين واحدة الى ثلث فهي ثنتان وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وقالا في الاول فهي ثنتان وفي الثاني ثلث وقال زفر رح في الاول لا يقع شيء وفي الثانية تقع واحدة ولو نوى واحدة يدين ديانة لا قضاء ولو قال انت طالق واحدة في ثنتين ونوى الضرب والحساب او لم تكن له نية فهي واحدة وقال زفر رح يقع ثنتان وهو قول حسن بن زياد ولو نوى واحدة وثنتين فهي ثلث بالاجماع ولو كانت غير مدخول بها تقع واحدة كما في قوله واحدة وثنتين وان نوى واحدة مع ثنتين يقع الثلث ولو نوى الظرف تقع واحدة ولو قال ثنتين في ثنتين ونوى الضرب والحساب فهي ثنتان وعند زفر ثلث ولو قال انت طالق من هنا الى الشام فهي واحدة يملك الرجعة وقال زفر هي بائنة ولو قال ولو قال انت طالق بمكة او في مكة فهي طالق في الحال في كل البلاد وكذا قوله انت طالق في الدار وان عنى به اذا اتيت مكة يصدق ديانة لا قضاء ولو قال انت طالق اذا دخلت مكة لم تطلق حتى تدخل ولو قال في دخولك الدار يتعلق بالفعل ولو طلقها الفا تقع الثلث هذه في المسئلة **فصل في اضافة الطلاق الى الزمان** ولو قال انت طالق غدا وقع عليها الطلاق بطلوع الفجر ولو نوى به اخر النهار يصدق ديانة لا قضاء ولو قال انت طالق اليوم غدا او غدا اليوم يؤخذ باول الوقتين الذي تفوه به فيقع في الاول في اليوم وفي الثاني في الغد ولو قال انت طالق في غد وقال نويت اخر النهار دين في القضاء عند ابي حنيفة رح وقالا لا يدين في القضاء خاصة ويقع في اول جزء منه عند عدم النية مجمع ولو قال انت طالق اليوم وغدا وقعت واحدة او غدا واليوم اوقعنا ثنتين خلافا لزفر او كل يوم ولا نية اوقعنا واحدة لا ثلثا في ثلثة ايام خلافا لزفر ولو قال انت طالق الى شهر يوقعه ابو يوسف في الحال خلافا

لهما تم ولو قال انت طالق امس وقد تزوجها اليوم لم يقع شئ كما اذا قال انت طالق قبل ان اخلق ولو تزوجها
اول من امس وقع الطلاق الساعة ولو قال انت طالق قبل ان اتزوجك لم يقع شئ كما اذا قال طلقتك وانا
صبي او نايم ولو قال انت طالق ما لم اطلقك او متى لم اطلقك وسكت طلقت ولو قال ان لم اطلقك فلا
تطلق حتى يموت كما لو قال ان لم ات البصرة وموتها بمنزلة موته هو الصحيح ولو قال انت طالق اذا لم
اطلقك واذا لم اطلقك لم تطلق حتى يموت عند ابي حنيفة وقالا تطلق حين يسكت هذا الخلاف فيما
اذا لم يكن له النية اما اذا نوى الوقت يقع في الحال ولو نوى الشرط يقع في اخر العمر ولو قال انت طالق لما
اطلقك انت طالق فهي طالق هذه التطليقة استحسانا اذا قال ذلك موصولا به والقياس ان يقع
المضاف فيقعان اذا كانت مدخولا بها وهو قول زفر مجمع لو قال متى اطلقك واحدة فانت طالق ثلثا
ووصل انت طالق او قفنا هذه لا الثلث خلافا لزفر او قبل دخول فلان بشهر او قفنا مقتصرا لا مستندا
خلافا له او قبل موت فلان بشهر فمات لتمامه فهو مستند عند ابي حنيفة وقالا مقتصرا او قبل موتك او موتي
فهو مستند اعنده خلافا لهما او اطولكما عمرا طالق الان او قفناه على الباقية حال موت الاخرى لا مستند
خلافا لزفر تم واليوم يذكر ويراد به بياض النهار فيحمل عليه اذا قرن بفعل يمتد كالصوم والامر باليد و
يذكر ويراد به مطلق الوقت فيحمل عليه اذا قرن بفعل لا يمتد فلو قال لامراة يوم اتزوجك فانت طالق
فتزوجها ليلا طلقت ولو قال عنيت به بياض النهار خاصة دين في القضاء والليل لا يتناول الا
السواد والنهار يتناول البياض خاصة فصل ومن قال لامراته انا منك طالق فليس بشئ وان
نوى طلاقا ولو قال انا منك باين او عليك حرام وينوي الطلاق فهي طالق وقال الشافعي رحمه الله يقع
الطلاق في الوجه الاول ايضا اذا نوى ولو قال لها ابنتك ينوي الطلاق او قالت ابنت نفسي فقال
الزوج اجزت ذلك بانت ولو قال لها اخترتك او اختاري ينوي الطلاق لم يقع ولو قالت ابتداء اخترت
نفسي فقال الزوج اخترت لا يقع شئ لانه عرف طلاقا بالاجماع اذا حصل جوابا للتخيير هذه الجملة
من قوله ولو قال ابنتك الى هنا مذكورة في فصل المشية ولو قال انت طالق واحدة او لا فليس بشئ
قال كذا ذكره في الجامع الصغير من غير خلاف وهذا قول ابي حنيفة وابي يوسف اخرا وعلى قول محمد
وهو قول ابي يوسف اولا تطلق واحدة رجعية ذكر قول محمد فيما اذا قال لامراته انت طالق واحدة
او لا شئ ولا فرق بين المسئلتين ولو كان المذكور هنا قول الكل فعن محمد روايتان ولو قال انت
طالق او لا لا يقع اتفاقا مجمع وله جعل الواحدة في المدخول بها ثلثا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى
خلافا لهما وابطل محمد جعلها باينة خلافا لهما ولو قال لست امراتي او لست زوجك او ما انا

اوما

اوما انت فهو واقع بالنية والغياه ولو قال انت طالق مع موتي او مع موتك فليس بشئ واذا ملك
امراته او شقصا منها او ما ملكت امراة زوجها او شقصا منه وقعت الفرقة ولو اشتراها ثم طلقها لم يقع شئ
وكذا اذا ملكته او شقصا منه لا يقع الطلاق وعن محمد انه يقع لان العدة واجبة بخلاف الفصل الاول
لانه لا عدة هنالك حتى حل وطيها له مجمع ولو خرجت مسلمة ثم خرج بعدها فطلقها يلغيه ابي يوسف
ووافقه محمد ولم يفرقوا بتفريق الحكمين خلافا لمالك تم ولو قال لها وهي امة لغيره انت طالق ثنتين
مع عتق مولاك اياك فاعتقها ملك الرجعة ولو قال اذا جاء غد فانت طالق ثنتين وقال المولى
اذا جاء غد فانت حرة فجاء الغد لم تحل له حتى تنكح زوجا غيره وعدتها ثلث حيض وهذا عند ابي حنيفة
وابي يوسف رحمهما الله وقال محمد زوجها يملك الرجعة مجمع لو علق الثنتين بموت مولاه وهو اخوه
وورثها يوقعهما ابو يوسف رح وخالفه محمد تم فصل في تشبيه الطلاق ووصفه
ومن قال لامراته انت طالق هكذا يشير بالابهام والسبابة والوسطى فهي ثلث وان اشار بواحدة
فهي واحدة وان اشار بثنتين فهي ثنتان والاشارة تقع بالمنشورة منها وقيل اذا اشار بظهورها
فالمضمومة منها واذا كان يقع الاشارة بالمنشورة فلو نوى الاشارة بالمضمومتين يصدق ديانة
لا قضاء وكذا لو نوى الاشارة بالكف حتى يقع بالاولى ثنتان ديانة وفي الثانية واحدة ولو لم
يقل هكذا تقع واحدة فاذا وصف الطلاق بضرب من الشدة والزيادة كان باينا مثل ان يقول
انت طالق باين او البتة وقال الشافعي يقع رجعيا ان كان بعد الدخول فتقع عندنا واحدة
باينة اذا لم تكن نية او نوى ثنتين اما اذا نوى الثلث فثلث ولو عنى بقوله انت طالق واحدة
وبقوله باينا او البتة اخرى تقع تطليقتان باينتان وكذا اذا قال افحش الطلاق او اخبثه
او اسواه او طلاق الشيطان او البدعة وعن ابي يوسف في قوله انت طالق للبدعة انه لا
يكون باينا الا بالنية وعن محمد انه اذا قال انت طالق للبدعة او طلاق الشيطان يكون رجعيا
ولو قال انت طالق كالجبل او مثل الجبل يكون باينا ولو قال ابو يوسف رحمه الله يكون رجعيا
ولو قال انت طالق اشد الطلاق او كالف او ملء البيت فهي واحدة باينة الا ان ينوي ثلثا
وعن محمد انه يقع الثلث عند عدم النية في كالف كما اذا قال انت طالق كعدد الف والاصل
عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى انه متى شبه الطلاق بشئ يقع باينا اي شئ كان المشبه به ذكر
العظم او لم يذكر وعند ابي يوسف رحمه الله ان ذكر العظم يكون باينا والا فلا اي شئ كان المشبه به
وعند زفر ان كان المشبه به مما يوصف بالعظم عند الناس يقع باينا والا فهو رجعي وقيل محمد مع

وبه قال الثلثة وكذا قالوا في الفحش والبدعة ولو كانت حايضا او نفساء او في طهر فيه جماع ولا في الحال والا في ينتهي الى حال البدعة وفي الباقي رجعي ع

الى حنيفه وقيل مع ابى يوسف رحمهم الله وبيانه فى قوله مثل راس الابرة مثل الجبل مثل عظم الجبل ولو قال
انت طالق تطليقة شديدة او عريضة او طويلة فهى واحدة باينة وعن ابى يوسف رحمه الله انه يقع بها رجعية
وان نوى الثلث فى هذه الفصول صحت نيته **فصل فى الطلاق قبل الدخول** واذا طلق الرجل
امرأته ثلثا قبل الدخول بها وقعن عليها فاذا فرق الثلث بانت بالاولى ولم تقع الثانية وذلك مثل
ان يقول انت طالق طالق طالق وكذا اذا قال انت طالق واحدة وواحدة يقع واحدة ولو قال لها انت
طالق واحدة فماتت قبل قوله واحدة كان باطلا وكذا لو قال انت طالق ثنتين او ثلثا ولو قال انت
طالق واحدة قبل واحدة او بعدها واحدة وقعت واحدة ولو قال انت طالق واحدة قبلها واحدة يقع
ثنتان ولو قال انت طالق واحدة مع واحدة او معها واحدة يقع ثنتان وعن ابى يوسف رح فى قوله
معها انه يقع واحدة وفى المدخول بها يقع ثنتان فى الوجوه كلها ولو قال لها ان دخلت الدار فانت
طالق واحدة وواحدة ودخلت وقع عليها واحدة عند ابى حنيفه رحمه الله وقالا يقع ثنتان ولو قال
لها انت طالق واحدة وواحدة ان دخلت الدار فدخلت طلقت ثنتين ولو عطف بحرف الفاء فهو على
هذا الخلاف فيما ذكر الكرخى وذكر الفقيه ابو الليث انه تقع واحدة بالاتفاق وهو الاصح لو قال
ان دخلت الدار وان تزوجتك فطالق وطالق وطالق فالاولى واقعة عند ابى حنيفه رحمه الله وقالا
كلها ويتم فان قدم الشرط فالاولى معلقة والثانية منجزة عند ابى حنيفه رحمه الله تعالى او اخر فالاولى
منجزه والباقى لغو عنده وان قدم فى المدخول بها فالاولى معلقه والباقى منجز او اخر فالثانية
معلقة والباقى منجز وقالا يتعلق الكل مطلقا **جم** ومن كان له ثلث نسوة غير مدخولات دخل عليه
اثنتان فقال احديكما طالق ثم خرجت واحدة ودخلت اخرى فقال احديكما طالق ثم مات ولم
يبين سقط من مهر الخارجة ربعه ومن مهر الثابتة ثلثة اثمانه ومن مهر الداخلة ثمنه قيل هذا قول
قول محمد رح خاصة وعندهما سقط ربعه وقيل قولهما ايضا ولو قال لامرأتيه احديكما طالق ثم
ماتت احديهما طلقت الاخرى لانها لم تبق محلا للطلاق اصلا بالموت فتعينت الاخرى وكذا لو وطى
احديهما هذه الجملة فى العتاق **واما الضرب الثانى** وهو الكنايات فلا يقع بها الطلاق الا بالنية
او بدلالة الحال وهى غير موضوعة للطلاق وغيره وهى على ضربين منها ثلثة الفاظ يقع بها طلاق
رجعى ولا يقع بها الا واحدة وهى قوله اعتدى واستبرى رحمك وانت واحدة ولا معتبر باعراب
الواحدة عند عامة المشايخ رحمهم الله تعالى وهو الصحيح وبقية الكنايات اذا نوى بها الطلاق
كانت واحدة باينة وان نوى ثلثا كان ثلثا وان نوى ثنتين كان واحدة خلافا لزفر وهذا مثل

قوله انت باين وبتة وتبله وحرام وحبلك على غاربك والحقى باهلك وخلية وبرية ووهبتك
لاهلك وسرحتك وفارقتك وامرك بيدك وانت حرة وتقنعى وتخمرى واستترى واغربى واخرجى
واذهبى وقومى وابتغى الازواج فانها تحتمل الطلاق وغيره فلا بد من النية الا ان يكون فى حال مذاكرة
الطلاق فيما لا يصلح ردا فيقع بها الطلاق فى القضا ولا يقع بها بينه وبين الله تعالى ولفظ الخلع
من الكنايات الا ان ذكر المال اغنى عن النية هنا هذه مذكورة فى الخلع قال والجملة فى ذلك ان
الاحوال ثلثة حالة مطلقة وهى حالة الرضا وحالة مذاكرة الطلاق وحالة الغضب والكنايات ثلثة
اقسام ما يصلح جوابا وردا وما يصلح جوابا لا ردا وما يصلح جوابا ويصلح سبا وشتيمة ففى حالة الرضا
لا يكون شئ منها طلاقا الا بالنية والقول قوله فى انكار النية وفى حال مذاكرة الطلاق لم يصدق
فيما يصلح جوابا ولا يصلح ردا فى القضا مثل قوله خلية وبرية باين بتة حرام اعتدى امرك بيدك
اختارى ويصدق فيما يصلح جوابا ولا يصلح ردا فى القضا مثل قوله اخرجى اذهبى تقنعى تخمرى وما
يجرى هذا المجرى وفى حالة الغضب يصدق فى جميع ذلك الا فيما يصلح للطلاق وما يصلح للرد و
الشتم كقوله اعتدى واختارى وامرك بيدك فانه لا يصدق فيهما **نهاية** الكنايات على نوعين
كناية فى انشاء الطلاق كقوله انت باين وحرام ونحوهما فى تفويض الطلاق كقوله اختارى وامرك
بيدك فانه لا يكون الامر بيدها بهذين اللفظين الا عند نية الزوج الطلاق بهذا التخيير ثم لا يقع
الطلاق بهما وان كان فى مذاكرة الطلاق الا بعد ان تقول المراة طلقت نفسى فذكرهما فى باب كناية
الطلاق هنا باعتبار احتمالهما معنى اخر سوى الطلاق من اختيار الدخول والخروج والطبخ والخبز **تم** وعن
ابى سفيان فى قوله لا ملك لى عليك ولا سبيل لى عليك وخليت سبيلك وفارقتك انه يصدق فى
حالة الغضب ثم وقوع البائن بما سوى الثلث الاول لمذهبنا وقال الشافعى يقع بها رجعى **مجمع** ولم يوقعوا
بها ثلثا ولم يخصوا بينة الواحدة بغير المدخول بها خلافا لمالك فيهما **تم** وان قال لها اعتدى اعتدى
اعتدى وقال نويت بالاولى طلاقا وبالباقى حيضا دين فى القضا وان قال لم انو بالباقى شيئا فهى ثلث
ولو قال لم انو بالكل الطلاق لا يقع ولو قال نويت بالثالثة الطلاق دون الاوليين لا يقع الا واحدة
وهى فى كل موضع يصدق الزوج على نفى النية انما يصدق مع اليمين **وقالوا** لو قال انت على حرام او قال
كل حل على حرام او قال هرچه بدست راست كيرم بروى حرام قيل يقع طلاقا بلا نية للعرف وبعينه
هذه مذكورة فيهما فى اواخر الايلاء **كنز** والصريح يلحق الصريح والباين والباين يلحق الصريح لا الباين الا
اذا كان معلقا **خلاصه** ولو قال للمبانة انت طالق باين فانه يلحقها ولو قال انت باين لا يلحق ولو قال

وعند مالك تقع الثلث بلا نية فى الكنايات الظاهرة كخلية وبائن وبتة وحرام فى الموطوءة وفى غيرها دون الثلث بنية وفى الخفية بالنية فقط ولفظ السراح والفراق من الظاهرة عنده وعند الش من واحدة رجعية

ونطلق بلست امراتی اولست لک بزوج ان نوی بالاجماع الا عندهما
وذكر في خلاصة الفتاوى عن الاجناس لو قال نتران منذ بنی لا يقع وان
نوى بيو الختن روفي المحيط لو قال لها لست لی بامراة ولم يراجعها لا يقع و
ان نوى عند ابي حنيفه خلاصه

امراته ثم قال لها قد طلقتك تقع ثانية ولو قال كنت طلقتك لا تقع ثانية بزازية قيل له طلقت امراتك
قال نعم او قال لها انت طالق يقع بخلاف التهجي بلفظ التهجي لا يجب التهجي قيل له انها زوجتك قال نعم فقيل
له انها طالق قال نعم وقع ولو قال ظننت انه اعاد الاول فقلت نعم لا يصدق لانه لو لم يسمع ما اجاب
قال موذن الحلة صلاة كردم فقال له رجل زن طلاق كردى فقال نعم لا تطلق الا اذا قال ظننت انه قال
صلاة كردى قالت له انا طالق فقال نعم تطلق منيه الاول ان تطلق تاركة الصلاة باب تفويض
الصلاة فصل في الاختيار اذا قال لامراته اختاري ينوي به الطلاق او قال لها طلقي نفسك الطلاق
فطلقت نفسها ما دامت في مجلسها ذلك فان قامت منه او اخذت في عمل اخر خرج الامر من يدها
فان اختارت نفسها في قوله اختاري كانت واحدة بائنة ولا يكون ثلثا وان نوى الزوج ذلك ولا بد من
ذكر النفس في كلامه او كلامها حتى لو قال اختاري فقالت اخترت فهو باطل ولو قال اختاري نفسك
فقالت اخترت يقع الطلاق بائنة وكذا لو قال اختاري فقالت اخترت وكذا لو قال اختياري فقالت
اخترت نفسي يقع الطلاق اذا نوى الزوج ولو قال اختاري فقالت انا اختار نفسي فهي طالق ولو قال لها
اختاري اختاري اختاري فقالت اخترت الاولى او الوسطى او الاخيرة طلقت ثلثا في قول ابي حنيفه ولا يحتاج
الى نية الزوج وقالا تطلق واحدة ولو قالت اخترت اختيارة فهي ثلث في قولهم جميعا كما لو قالت اخترت بمرة
ولو قالت طلقت نفسي او اخترت نفسي بتطليقة فهي واحدة يملك الرجعة نهاية من الروايتين فهي واحدة
لا يملك الرجعة وقالا بانت بواحدة في الاصح تم وان قال لها امرك بيدك في تطليقة او اختاري في
تطليقة فاختارت نفسها فهي واحدة يملك الرجعة واذا اخبرت المراة ان زوجها خيرها في نفسها
صارت مخيرة فلما اختارت بالف فاختارت سقط الاختيار ولا يثبت العوض هانان في الشفقه
فصل في الامر باليد واذا قال لها امرك بيدك ينوي به ثلثا فقالت اخترت نفسي بواحدة فهي ثلث
كما اذا قالت اخترت نفسي بمرة واحدة ولو قالت قد طلقت نفسي واحدة او اخترت نفسي بتطليقة فهي واحدة
بائنة ولو قال لها امرك بيدك اليوم وبعد غد لم يدخل فيه الليل وان ردت الامر في يومها بطل امر ذلك
اليوم وكان الامر بيدها بعد غد وقال زفر هما امر واحد بمنزلة قوله انت طالق اليوم وبعد غد
ولو قال امرك بيدك اليوم وغدا تدخل الليلة في ذلك فان ردت الامر في يومها لا يبقى الامر في
يدها في الغد كما اذا قال امرك بيدك في يومين وعن ابي حنيفه انها اذا ردت الامر في اليوم لها
ان تختار نفسها غدا وعن ابي يوسف انه اذا قال امرك بيدك اليوم وامرك بيدك غدا انهما
امران لانه ذكر لكل خبرا بخلاف ما تقدم وان قال امرك بيدك يوم يقدم فلان فقدم

فلان

٥٤

فلان فلم تعلم بقدومه حتى جن الليل فلا خيار لها واذا جعل امرها بيدها او خيرها فمكثت يوما
فلم تقم فالامر في يدها ما لم تاخذ في عمل اخر ثم ان كانت تسمع يعتبر مجلسها ذلك وان كانت لا تسمع
فمجلس علمها وبلوغ الخبر اليها ولا يعتبر مجلسه ويخرج الامر من يدها بمجرد القيام قال وقوله مكثت يوما ليس
للتقدير به وقوله ما لم تاخذ في عمل اخر يراد به عمل يعرف انه قطع لما كان فيه لا مطلق العمل ولو كانت قائمة
فجلست فهي على خيارها وكذلك اذا كانت قاعدة فاتكات او متكاة فقعدت او محتبية فتربعت هذا
رواية الجامع الصغير وذكر في غيره انها اذا كانت قاعدة فاتكات لا خيار لها والاول هو الاصح ولو كانت
قاعدة فاضطجعت ففيه روايتان عن ابي يوسف رح ولو قالت ادع ابي استشيره او شهودا اشهدهم
فهي على خيارها وان تسير على دابة او في محمل فوقفت فهي على خيارها وان سارت بطل خيارها
والسفينة بمنزلة البيت بزازية جعل امرها بيدها ثم اقامها عن المجلس او جامعها طوعا او كرها اخرج
من يدها وامرك بيدك كقوله امرك بيدك وقوله لها اختاري بمنزلة امرك بيدك في جميع الاحكام
الا في خصلة وهو انه تصح نية الثلث في الامر باليد وفي التخيير لا يصح الا الواحد جامع جعل امرها
بيدها ان ضربها فمد شعرها او خنقها او عضها في حالة المزاح لا يصير الامر بيدها فصل في
المشية ومن قال لامراته طلقي نفسك ولا نية له او نوى واحدة فقالت طلقت نفسي فهي واحدة
رجعية وان طلقت نفسها ثلثا وقد اراد الزوج ذلك وقعت عليه ولو نوى الثنتين لا يصح الا اذا
كانت المنكوحة امة وان قال لها طلقي نفسك فقالت ابنت نفسي طلقت تطليقة رجعية كما اذا قالت
طلقت نفسي تطليقة بائنة ولو قالت قد اخترت نفسي لم تطلق وعن ابي حنيفه انه لا يقع بقولها
ابنت شي ولو قال لها طلقي نفسك فقالت انا اطلق نفسي لا يقع هذا مذكور في التفويض ولو قال
لها طلقي نفسك فليس له ان يرجع عنه ولو قامت عن مجلسها بطل بخلاف ما اذا قال طلقي ضرتك
واذا قال لها طلقي نفسك متى شئت فلها ان تطلق نفسها في المجلس وبعده كما اذا قال لها في
اي وقت شئت واذا قال لرجل طلق امراتي فله ان يطلقها في المجلس وبعده وله ان يرجع وقالت
زفر هذا والاول سواء ولو قال لها طلقي نفسك ثلثا فطلقت واحدة فهي واحدة ولو قال لها طلقي
نفسك واحدة فطلقت نفسها ثلثا لم يقع شي عند ابي حنيفه وقالا تقع واحدة وان امرها بطلاق
يملك الرجعة فطلقت بائنة او امرها بالباين فطلقت رجعية وقع ما امر به الزوج ولو قال لها
طلقي نفسك ثلثا ان شئت فطلقت واحدة لم يقع شي ولو قال طلقي نفسك واحدة ان شئت
فطلقت نفسها ثلثا فكذلك في قول ابي حنيفه وقالا تقع واحدة ولو قال لها انت طالق ان شئت

فقالت شئت وان شئت فقال شئت ينوي الطلاق بطل الامر ولو قال شئت طلاقك يقع اذا نوى بخلاف
ما اذا قال اردت طلاقك ولو قال شئت ان شأت او شئت ان كان كذا الامر قد مضى طلقت ولو قال لها انت طالق
اذا شئت او اذا ما شئت او متى شئت فردت الامر لم يكن ردا ولا يقتصر على المجلس ولا تطلق نفسها الا واحدة
وكلمة اذا واذا ما ومتى سواء عندهما وعند ابي حنيفة انها تستعمل للشرط كما تستعمل للوقت لكن الامر صار
بيدها فلا يخرج الامر بالشك ولو قال كلما شئت فلها ان تطلق نفسها واحدة بعد واحدة حتى تطلق
نفسها ثلثا وليس لها ان تطلق نفسها ثلثا في كلمة واحدة ولو عادت اليه بعد زوج اخر فطلقت نفسها
لم يقع شئ ولو قال لها انت طالق حيث شئت او اين شئت لم تطلق حتى تشاء وان قامت من مجلسها
فلا مشية لها وان قال لها انت طالق كيف شئت طلقت قبل المشية تطليقة يملك الرجعة وان قالت
قد شئت واحدة بائنة او ثلثا وقال الزوج نويت ذلك فهو كما قال واذا ارادت ثلثا والزوج واحدة بائنة
او على القلب تقع واحدة رجعية وان لم تحضره النية تعتبر مشيتها فيما قالوا جريا على موجب التخيير قال في الاصل
هذا قول ابي حنيفة وعندهما لا يقع ما لم توقع المرأة فشاء رجعية او بائنة او ثلثا ولو قال لها انت طالق
كم شئت او ما شئت طلقت نفسها ما شاءت فان قامت من المجلس بطل وان ردت الامر كان ردا وان قال
لها طلقي نفسك من ثلث ما شئت فلها ان تطلق نفسها واحدة وثنتين ولا تطلق ثلثا عند ابي حنيفة رحمه الله
وقالا تطلق ثلثا ان شاءت كما اذا قال طلقي من نسائي من شاءت ولو قال ان شئت كان على الخلاف
مجمع لو قال لامرأتيه ان شئتما فانتما طالقان لان شرطنا المشية بدء عليهما منهما خلافا لزفر او انت طالق
غدا ان شئت اثبتنا الخيار في الغد لا في المجلس خلافا له او ثلث الا ان تشاء واحدة فشاءتها يحكم بها ابو
يوسف والغاها محمد باب الايمان في الطلاق واذا اضاف الطلاق الى النكاح وقع عقيب النكاح
مثل ان يقول لامرأة ان تزوجتك فانت طالق او كل امرأة اتزوجها فهي طالق وقال الشافعي لا يقع لم
ولو ان تزوجتك فانت طالق قبله يوقعه ابو يوسف خلافا لهما مجمع واذا اضافه الى شرط وقع عقيب
الشرط مثل ان يقول لامرأته ان دخلت الدار فانت طالق وهذا بالاتفاق ولا يصح اضافة الطلاق
الا ان يكون الحالف مالكا او يضيفه الى ملك فان قال لاجنبية ان دخلت الدار فانت طالق ثم تزوجها
فدخلت الدار لم تطلق والفاظ الشرط ان واذا واذا ما ومتى ما وكل وكلما وان قال لامرأته انت طالق
على ان تدخلي الدار كان شرطا هذه في الخلع وكلمة ان حرف للشرط وما وراءها ملحق بها ففي هذه الالفاظ
اذا وجد الشرط انحلت وانتهت اليمين الا في كلمة كلما فان تزوجها بعد زوج اخر وتكرر الشرط لم يقع شئ
وفيه خلاف زفر ولو دخلت على نفس التزوج بان قال كلما تزوجت امرأة فهي طالق يحنث بكل مرة

وان

وان كان بعد زوج اخر وزوال الملك بعد اليمين لا يبطلها ثم ان وجد الشرط في الملك انحلت
اليمين ووقع الطلاق وان وجد في غير اليمين انحلت اليمين ولم يقع شئ مجمع ولحاقه مرتدا مبطل
لتعليقه عند ابي حنيفة رحمه الله خلافا لهما واوقفنا البائن المعلق بشرط وجد في عدة بائن منجز
خلافا لزفر ولو قال كلما تزوجها فطالق فتزوجها في يوم ثلثا ودخل بها في كل مرة الزمه محمد رحمه
باربعة مهور ونصف وابانها بثلث وحكم صاحباه بطلقتين ومهرين ونصف وبائنا الزمه محمد
بتلك المهور وهما بخمسه ونصف وبانت بثلث اتفاقا تم وان اختلفا في وجود الشرط فالقول
قول الزوج الا ان تقيم المرأة البينة فان كان الشرط لا يعلم الا من جهتها فالقول قولها في
حق نفسها مثل ان يقول ان حضت فانت طالق وفلانة فقالت حضت طلقت هي ولم تطلق
فلانة وكذا لو قال ان كنت تحبين ان يعذبك الله تعالى بنار جهنم فانت طالق وصاحبتك فقالت
احبك طلقت هي ولم تطلق صاحبتها مجمع وكالتعليق لبعضها فان قال بقلبك عكس محمد رحمه
واوقعاه تم واذا قال اذا حضت فانت طالق فرأت الدم لم يقع الطلاق حتى يتم ثلثة ايام
فاذا تمت ثلثة ايام حكمنا بالطلاق من حين حاضت ولو قال لها اذا حضت حيضة فانت
طالق لم تطلق حتى تطهر من حيضها واذا قال انت طالق اذا صمت يوما طلقت حين
تغيب الشمس في اليوم الذي تصوم فيه بخلاف ما اذا قال اذا صمت ومن قال لامرأته اذا
ولدت غلاما فانت طالق واحدة واذا ولدت جارية فانت طالق ثنتين فولدت غلاما و
جارية ولا يدري ايهما اول لزمه في القضاء تطليقة وفي التنزه تطليقتان وانقضت العدة
وان قال ان كلمت ابا عمرو ثم قيل تزوجها فكلمت ابا يوسف فهي طالق ثلثا مع الواحدة الاولى
وقال زفر لا يقع قال وهذه على وجوه اما ان وجد الشرطان في الملك فيقع الطلاق وهذا ظاهر
او وجد في غير الملك فلا يقع ايضا او وجد الاول في غير الملك والثاني في الملك وهي المسئلة الخلافية
وان قال لها ان دخلت الدار فانت طالق ثلثا فطلقها ثنتين وتزوجت زوجا اخر ودخل بها
ثم عادت الى الاول فدخلت الدار طلقت ثلثا عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد هي طالق ما
بقي من الثلث وهو قول زفر وان قال ان دخلت الدار فانت طالق ثلثا ثم قال لها انت طالق ثلثا
فتزوجت غيره ودخل بها ثم رجعت الى الاول فدخلت الدار لم يقع شئ وقال زفر يقع الثلث
ولو قال لامرأته اذا جامعتك فانت طالق ثلثا فجامعها فلما التقا الختانان لبث ساعة لم يجب
عليه المهر وان اخرجه ثم ادخله وجب عليه المهر وكذا اذا قال لامته اذا جامعتك فانت حرة

وعند الشافعي بعد يوم في وجه وعند احمد بعد يوم من اول الرؤية وعند مالك قبل حيضها ولو كان نفسا بعد طهرها

وعن ابی یوسف انہ وجب المھر فی الفصل الاول ایضا ولو کان الطلاق رجعیا یصیر مراجعا باللبث
عند ابی یوسف خلافا لمحمد ولو نزع ثم اولج صار مراجعا بالاجماع کنز ولا تطلق فی ان
نکحتها علیك فهی طالق فنکح علیها فی عدة البائن منیه قال لامراته ان لم اطلقك الیوم ثلثا
فانت طالق فالحیلة ان یقول لها انت طالق ثلثا علی کذا ولا تقبل المراة فیقع الطلاق فی
روایة عن الامام وبه یفتی حلف بثلث تطلیقات ان لا یکلم فلانا فالحیلة ان یطلقها واحدة و
یدعها حتی تنقضی عدتها ثم یکلم ثم یتزوجها حلف ان لا یدخل دار فلان فالحیلة انه اذا انتهی الی
الباب یحمل مرفوعا ویدخل الدار وکلما اراد ان یدخل هکذا فی فیه لقمة فقال رجل ان اکلتها فا
مراته طالق وقال للخوان طرحتها فعبدی کذا فالحیلة ان یطرح بعضها ویاکل بعضها او یاخذها انسان
من فیه بغیر امره **فصل فی الاستثناء** واذا قال لامراته انت طالق ان شاء الله تعالی متصلا
لم یقع الطلاق وکذا اذا ماتت قبل قوله ان شاء الله تعالی بخلاف ما اذا مات الزوج مجمع ولو قال
انت طالق ثلثا وثلثا ان شاء الله تعالی فالمعطوف فصل عند ابی حنیفه خلافا لهما او قال ان شاء
الله تعالی انت طالق یجعله ابو یوسف تعلیقا وهما تطلیقا مختار ولو قال لها انت طالق ان شاء الله
تعالی وان لم یشأ او ما لم یشأ الله تعالی لا یقع شیء ان وصل تم والطلاق لا یبطل بالشروط
الفاسدة هذه فی الکفالة ولو قال انت طالق ثلثا الا واحدة موصولا طلقت ثنتین وان قال
الا ثنتین طلقت واحدة ولو قال الا ثلثا یقع الثلث **باب طلاق المریض** واذا طلق الرجل
امراته فی مرض موت طلاقا بائنا فمات فهی فی العدة ورثته وان مات بعد انقضاء العدة فلا میراث
لها وقال الشافعی لا ترث فی الوجهین کما لا یرثها اذا ماتت وان طلقها ثلثا بامرها او قال اختاری
فاختارت نفسها او اختلعت منه ثم مات وهی فی العدة لم ترثه مختار ولو جاءت الفرقة من جهتها فی مرضه
لم ترثه کالخیار بسبب الجب والعنة وخیار البلوغ والعتق ولو فعلت ذلك وهی مریضة ورثها اذا ماتت
وهی فی العدة تم وان قالت طلقنی للرجعة فطلقها ثلثا ورثته وان قال لها فی مرضه قد کنت طلقتك
ثلثا فی صحتی وانقضت عدتك فصدقته ثم اقر لها بدین او اوصی لها بوصیة فلها الاقل من ذلك ومن
المیراث عند ابی حنیفه رحمه الله وقالا یجوز وصیته واقراره وان طلقها ثلثا فی مرضه بامرها ثم اقر
بدین او اوصی لها بوصیة فلها الاقل من ذلك ومن المیراث فی قولهم جمیعا الا قول زفر ومن کان محصورا او فی
وصف القتال فطلق امراته ثلثا لم ترثه وان کان قد بارز رجلا او قدم لیقتل فی قصاص او رجم ورثت
اذا مات فی ذلك الوجه او قتل قال واصله ان امراة الفار ترث استحسانا وانما یثبت حکم الفرار
تعلق

لتعلق وان یتعلق حقها بماله بمرض یخاف منه الهلاك غالبا کما اذا کان صاحب فراش وهو ان یکون
بحال لا یقوم بحوائجه کما یعتاده الاصحاء وقد یثبت بما هو فی معنی المرض فی توجه الهلاك الغالب وما یکون
الغالب منه السلامة لا یثبت به حکم الفرار والمحصور والذی فی صف القتال الغالب منه السلامة فلا یثبت
به حکم الفرار والذی بارز او قدم لیقتل الغالب منه الهلاك فیتحقق الفرار ولهذا اخوات تخرج علی هذا الحرف
منها راکب السفینة بمنزلة الصحیح فان تلاطم الامواج وخیف الغرق فهو کالمریض فی هذه الحالة والمراة الحامل
کالصحیحة فاذا اخذها الطلق فهی کالمریضة والمقعد والمفلوج ما دام یزداد به فهو کالمریض وان صار
قدیما لا یزداد فهو بمنزلة الصحیح تم قال وقوله اذا مات فی ذلك الوجه او قتل دلیل علی انه لا فرق بین ما اذا مات
بذلك السبب او بسبب اخر کصاحب الفراش بسبب المرض اذا قتل وقایه من اضناه مرض وعجز عن اقامة مصالحه
خارج البیت وفیه رقیه ومن بارز رجلا او قدم لیقتل فمریض ومن اقام بها خارج البیت مشتکیا او محموما
ومن هو محصور او فی صف القتال او حبس لقصاص او رجم فصحیح تم واذا قال الرجل لامراته وهو صحیح اذا جاء
راس الشهر او دخلت الدار او اذا صلی فلان الظهر او اذا دخل فلان الدار فانت طالق وکانت هذه الاشیاء
والزوج مریض لم ترث وان کان القول فی المرض ورثت الا فی قوله ان دخلت الدار قال وهذا علی وجوه اما ان
یتعلق الطلاق بمجیء الوقت او بفعل الاجنبی او بفعل نفسه او بفعل المراة وکل وجه علی وجهین اما ان کان التعلیق
فی الصحة والشرط فی المرض او کلاهما فی المرض اما الوجهان الاولان وهو ما اذا کان التعلیق بمجیء الوقت بان قال
جاء راس الشهر فانت طالق او بفعل الاجنبی بان قال اذا دخل فلان الدار او صلی فلان الظهر فان کان
التعلیق والشرط فی المرض فلها المیراث وان کان التعلیق فی الصحة والشرط فی المرض لم ترث وقال زفر ترث واما
الوجه الثالث وهو ما اذا علقه بفعل نفسه فسواء کان التعلیق فی الصحة والشرط فی المرض او کانا فی المرض والفعل
مما له منه بد او لا بد له منه یصیر فارا واما الوجه الرابع وهو ما اذا علقه بفعلها فان کان التعلیق والشرط
فی المرض والفعل مما لها منه بد ککلام زید ونحوه لم ترث وان کان الفعل مما لا بد لها منه کاکل الطعام و
صلوة الظهر وکلام الابوین فلها المیراث واما اذا کان التعلیق فی الصحة ان کان الفعل مما لها منه بد فلا
اشکال انه لا میراث لها وان کان مما لا بد لها منه فکذلك الجواب عند محمد وهو قول زفر وعند ابی حنیفه
وابی یوسف ترث واذا طلقها ثلثا وهو مریض ثم صح ثم مات لم ترث وقال زفر ترث ولو طلقها فارتدت
والعیاذ بالله ثم اسلمت ثم مات فی مرضه وهی فی العدة لم ترث فان لم ترتد بل طاوعت ابن زوجها فی الجماع
ورثت بخلاف ما اذا طاوعت فی حال قیام النکاح ومن قذف امراته وهو صحیح ولاعن فی المرض ورثت
منه وقال محمد لا ترث وان کان القذف فی المرض ورثت فی قولهم جمیعا وان الی وهو صحیح ثم بانت بالایلاء

وطلها ثم اشرايط احدها ان تقدم صريح لفظ الطلاق او بعض الفاظ الكناية والثانية ان لا يكون بمقابلة مال والثالثة ان لا يستوفي الثلاث من الطلاق والرابعة كون المراة مدخولا بها والخامسة قيام العدة اكمل الدين

وهو مريض لم ترث وان كان الايلاء ايضا في المرض ورثت والطلاق الذي يملك فيه الرجعة ترث في جميع الوجوه وكل ما ذكرنا انها ترث انما ترث وهي في العدة ولو قال لها اذا مرضت فانت طالق ثلثا فمرض حتى طلقت ومات من ذلك المرض يصير فارا هذه في جنايات المملوك باب الرجعه هي استدامة الملك واذا اطلق الرجل امراته تطليقة رجعية او تطليقتين فله ان يراجعها رضيت بذلك او لم ترض والرجعة راجعتك او راجعت امراتي وهذا صريح في الرجعة ولا خلاف فيه بين الايمة او يطاها او يلمسها او ينظر الى فرجها بشهوة وهذا عندنا وقال الشافعي لا تصح الرجعة الا بالقول مع القدرة عليه ويستحب ان يشهد على الرجعة شاهدين وان لم يشهد صحت الرجعة وقال الشافعي في احد قوليه لا يصح وهو قول مالك ويستحب ان يعلمها كيلا يقع في المعصية وتصح الرجعة مع الهزل هذا في الاكراه واذا انقضت العدة فقال كنت راجعتها في العدة فصدقته فهي رجعية وان كذبته فالقول قولها ولا يمين عليها عند ابي حنيفه وهي مسئلة الاستحلاف في الاشيا الستة واذا قال الزوج قد راجعتك فقالت مجيبة له قد انقضت عدتي لم تصح الرجعة عند ابي حنيفه وقالا تصح الرجعة واذا قال زوج الامة بعد انقضاء عدتها قد كنت راجعتها وصدقه المولى وكذبته الامة فالقول قولها عند ابي حنيفه وقالا القول قول المولى ولو كان على الطب فعندهما القول قول المولى وكذا عنده في الصحيح وان قالت قد انقضت عدتي وقال الزوج والمولى لم تنقض فالقول قولها واذا انقطع الدم من الحيضة الثالثة لعشرة ايام انقطعت الرجعة وان لم تغتسل وان انقطع لاقل من عشرة ايام لم تنقطع حتى تغتسل او يمضي عليها وقت صلاة بخلاف الكتابية وتنقطع او تيممت وصلت عند ابي حنيفه وابي يوسف وهذا استحسان وقال محمد اذا تيممت انقطعت وهذا قياس ثم قيل تنقطع بنفس الشروع عندهما وقيل بعد الفراغ واذا اغتسلت ونسيت شيئا من بدنها لم يصبه الماء فان كان عضوا فما فوقه لا تنقطع الرجعة وان كان اقل من عضو انقطعت ولا يحل لها التزوج احتياطا في الشرح اي لا يحل ان تتزوج بزوج اخر حتى تغسل ذلك الموضع تم وعن ابي يوسف ان ترك المضمضة والاستنشاق كترك عضو كامل وعنه وهو قول محمد هو بمنزلة ما دون العضو ولو قال لامراته ان جامعتك فانت طالق فلبث فيه ساعة يصير مراجعا عند ابي يوسف خلافا لمحمد ولو نزع ثم اولج صار مراجعا بالاجماع هذه مذكورة في ايمان الطلاق وقد كتبت فيه ايضا ومن طلق امراته وهي حامل او ولدت منه وقال لم اجامعها فله الرجعة لو تاويل مسئلة الولادة ان تلد قبل الطلاق لانها لو ولدت بعده تنقضي العدة بالولادة فلا تتصور الرجعة وان خلا بها واغلق بابا او ارخى سترا وقال لم اجامعها ثم جاءت بولد لاقل من سنتين بيوم صحت تلك الرجعة وان قال لها

اذا ولدت فانت طالق فولدت ثم اتت بولد اخر وهو ان يكون بعد ستة اشهر فهي رجعة وان كان اكثر من سنتين اذا لم تقر بانقضاء العدة وان قال كلما ولدت ولدا فانت طالق فولدت ثلثة اولاد في بطون مختلفة فالولد الثاني رجعة وكذا الثالث وعليها العدة بالاقراء والمطلقة الرجعية تتشوف وتتزين ويستحب لزوجها ان لا يدخل عليها حتى يوذنها او يسمعها خفق نعليه اذا لم يكن من قصده المراجعة وليس له ان يسافر بها حتى يشهد على رجعتها وهو مستحب كما مر وقال زفر له ذلك والطلاق الرجعي لا يحرم الوطي خلافا للشافعي ولو قال انت طالق على ان لا رجعة لي عليك ففيه كلام هذه مذكورة في تشبيه وقاية لا تجوز الرجعة مضافة هذه في اجارتها تم فصل فيما تحل به المطلقة واذا كان الطلاق باينا دون الثلث فله ان يتزوجها في العدة وبعد انقضائها وان كان الطلاق ثلثا في الحرة او ثنتين في الامة لم تحل له حتى تنكح زوجا غيره نكاحا صحيحا ويدخل بها ثم يطلقها او يموت عنها ولا خلاف فيه لاحد سوى سعيد بن مسيب وقوله غير معتبر حتى لو قضى به القاضي لم ينفذ نهاية طلقها الزوج كل زوج ثلثا قبل الدخول فتزوجت باخر ودخل بها تحل للاول لانه لا تفصيل للنص تم والشرط الايلاج دون الانزال والصبي المراهق في التحليل كالبالغ خلافا لمالك ولا بد ان تتحرك الته ويشتهي ووطي المولى لا يحلها مختار ولا تحل له بملك اليمين تم واذا تزوجها بشرط التحليل فالنكاح مكروه فان طلقها بعد ما وطيها حلت للاول وعن ابي يوسف انه يفسد النكاح ولا يحلها على الاول وعن محمد انه يصح النكاح ولا يحلها على الاول واذا اطلق الحرة تطليقة او تطليقتين وانقضت عدتها وتزوجت بزوج اخر ثم عادت الى الزوج الاول عادت بثلث تطليقات ويهدم الزوج الثاني الطلقة والطلقتين كما يهدم الثلث وهذا عند ابي حنيفه وابي يوسف رحمهما وقال محمد لا يهدم ما دون الثلث واذا اطلقها ثلثا فقالت انقضت عدتي وتزوجت بزوج اخر ودخل بي الزوج وطلقني وانقضت عدتي والمدة تحتمل ذلك جاز للزوج ان يصدقها اذا اختلفوا في ادنى هذه المدة وسنبينها في باب العدة ان شاء الله تعالى في المنبع هذه المسئلة تحوالة غير صحيح لانه لم يذكرها في باب العدة ولا في غيره اقول نقلت من الجمع وكتبته في باب العدة ينظر ثم منيه ارادا التحليل ويخاف ان لا يطلقها الزوج الثاني فالحيلة ان يشتري زوجها عبدا صغيرا قادرا على الجماع فيزوجها منه بشهادة شاهدين فاذا بنى بها يهبه لها او يملكها ببيع فاذا ملكته تقع الفرقة بينهما ثم يبعث المملوك الى بلد اخر فيباع هناك ثم يتزوجها بعد العدة عادة للحيلة للمطلقة ثلثا اذا خافت ان يمسكها المحلل ان تقول له زوجتك نفسي على ان امري بيدي وقال الزوج

هو حلف على ترك قربانها اربعة اشهر وعند الثلثة ابدا من اكثر اتفقوا على انه اذا حلف بالله تعالى ان لا يأتيها اكثر من اربعة اشهر كان موليا وان حلف على عدم القربان اقل من اربعة اشهر لم يتعلق به احكام الايلاء واختلفوا في الاربعة اشهر قال ابو حنيفة يكون موليا وروى عنه مثله احمد وقال مالك والشافعي واحمد في المشهور عنه لا يكون موليا

عيون المذاهب كرا في المستظهر

قبلت جاز النكاح وصار الامر بيدها ولو بدا الزوج وقال تزوجتك على ان امرك بيدك فقبلت هي جاز النكاح ولا يكون الامر بيدها **باب الايلاء و فايه** هو حلف بمنع وطى الزوجة مدته اذا قال الرجل لامرأته والله لا اقربك اربعة اشهر فهو مول فان وطئها في الاربعة الاشهر حنث في يمينه ولزمته الكفارة ويسقط الايلاء وان لم يقربها حتى مضت اربعة اشهر بانت منه بتطليقة وقال الشافعي تبين بتفريق القاضي فان كان حلف على اربعة اشهر فقد سقط اليمين وان كان حلف على الابد فاليمين باقية ولا يتكرر الطلاق قبل التزوج فان عاد فتزوجها عاد الايلاء فان كان وطئها والا وقعت بمضي اربعة اشهر اخرى ويعتبر هذا الايلاء من وقت التزوج فان تزوجها ثالثا عاد الايلاء ووقعت بمضي اربعة اشهر اخرى ان لم يقربها فان تزوجها بعد زوج اخر لم يقع بذلك الايلاء طلاق واليمين باقية فان وطئها كفر عن يمينه ولو قال لنسائه والله لا اقربكن فقرب الكل يجب الكفارة عليه واحدة لان الكفارة فيه لصيانة حرمة الاسم ولم يتعدد ذكر الاسم هذه في الظهار فان حلف على اقل من اربعة اشهر لم يكن موليا ولو قال والله لا اقربك شهرين بعد الشهرين الاولين لم يكن موليا ولو قال والله لا اقربك سنة الا يوما لم خلافا لزفر ولو قربها في يوم والباقي اربعة اشهر او اكثر صار موليا ولو قال وهو بالبصرة والله لا ادخل الكوفة وامرأته بها لم يكن موليا ولو حلف بحج او صوم او صدقة او عتق فهو مول وصورة الحلف بالعتق ان يعلق بقربانها عتق عبده وفيه خلاف ابي يوسف رحمه الله تعالى فانه يقول يمكنه البيع ثم القربان فلا يلزمه شئ وهما يقولان البيع موهوم فلا يمنع المانعية فيه والحلف بالطلاق ان يعلق بقربانها طلاقها او طلاق صاحبتها وكل ذلك مانع مجمع ولو حلف بصلاة لم يجعله ابو يوسف رحمه وخالفه محمد وان قربتك فكل عبد سأملكه حرا والله لا اقربك حتى اعتق هذا او اطلق هذه لم يجعله ابو يوسف موليا خلافا لهما او حتى اصوم شعبان وهو في رجب فهو غير مول عند ابي حنيفة رحمه الله وخالفه ابو يوسف رحمه الله ان فاته صومه وجعله محمد رحمه الله موليا في الحال واسقط بصومه او صوم بدله قبل انقضاء المدة او ان قربتك فانت على حرام بنوى اليمين فهو الايلاء في الحال عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا اذا قربها ولو كرر اليمين في مجلس واحد ثلثا وبغيره للتشديد دون التكرار حكم محمد بتعدد الايلاء كاليمين خلافا لهما وايلاء الذمي بالله منعقد عند ابي حنيفة خلافا لهما تم وان الى من المطلقة الرجعية كان موليا فان انقضت العدة قبل انقضاء مدة الايلاء سقط الايلاء وان الى من البائنة لم يكن موليا ولو قال لاجنبية والله لا اقربك ثم تزوجها لم يكن موليا وان قربها كفر ومدة الايلاء الامة شهران وان كان المولى مريضا لا يقدر يصل اليها في مدة الايلاء ففيئته ان يقول بلسانه فئت

الاعذار في واحد في الاظهر ... وعند مالك بعد شهرين

اليها

واليه ذهب الطحاوي ولو قدر على الجماع بطل ذلك الفيء وصار فيئه بالجماع

اليها فان قال ذلك سقط الايلاء لكن لا يحنث به وقال الشافعي لا فيء الا بالجماع مجمع ولو كان هو مجبوبا يصح فيئه بالقول ولو كان محرما وبين ايلائه وتمام الحج اربعة اشهر ففاء بالقول ابطلناه خلافا لزفر ولو الى صحيحا او مريضا فلم يف به حتى انقضت فبانت ثم صح ثم مرض فتزوجها ثم فاء به يجيزه ابو يوسف رحمه الله وابطله محمد ولنسائه الاربع لا اقرب احدكن قصر الايلاء على واحدة خلافا لزفر او لا اقربكن جعلناه موليا عليهن لا على الرابعة بعد وطى الثلثة خلافا لزفر واحديكما فمضت المدة بانت واحدة فاذا مضت مدة اخرى لا يحكم ابو يوسف ببينونة الاخرى خلافا لهما تم واذا قال لامرأته انت على حرام سئل عن نيته فان قال اردت الكذب فهو كما قال وقيل لا يصدق في القضاء وان قال اردت الطلاق فهي تطليقة بائنة الا ان ينوي الثلث وقد ذكرناه في الكنايات وان قال اردت الظهار فهو ظهار وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وقال محمد ليس بظهار وان قال اردت التحريم او لم ارد به شيئا فهو يمين يصير به موليا ومن المشايخ من يصرف لفظة التحريم الى الطلاق من غير نية بحكم العرف ومن قال لامرأته ان دخلت الدار فوالله لا اقربك يصير ابتداء الايلاء من وقت الدخول هذه في جنايات المملوك ويصح الايلاء والفيء فيه مع الذ هذه في الاكراه ولا يشترط الاشهاد في الفيء هذه في الرجعة **باب الخلع كنز** هو الفصل من النكاح تم اذا تشاق الزوجان وخافا ان لا يقيما حدود الله فلا بأس بان تفتدي نفسها منه بمال يخلعها به فاذا فعل ذلك وقع بالخلع تطليقة بائنة وان لم ينو ولزمها المال وان كان النشوز من قبله يكره ان يأخذ منها عوضا وان كان النشوز منها كرهنا له ان يأخذ اكثر مما اعطاها وفي رواية الجامع الصغير طاب الفضل ايضا لاطلاق النص وجه الاخرى قوله عليه السلام في امرأة ثابت بن قيس بن شماس اما الزيادة فلا وقد كان النشوز منها ولو اخذ الزيادة جاز في القضاء وكذلك اذا اخذ والنشوز منه وان طلقها على مال فقبلت وقع الطلاق ولزمها المال وكان الطلاق بائنا فان بطل العوض في الخلع مثل ان يخالع المسلمة على خمر او خنزير او ميتة فلا شئ للزوج والفرقة بائنة وان بطل العوض في الطلاق كان رجعيا وانما يجب للزوج شئ عليها لانها ما سمت مالا متقوما حتى تصير غارة له بخلاف ما اذا خلع على خل بعينه فظهر خمرا لانها سمت مالا فصار مغرورا ولو خالع على لؤلؤ او ياقوتة لا تصح التسمية ويصح ذلك على عبدها ان في القسمة وما جاز ان يكون مهرا جاز ان يكون بدلا في الخلع فان قالت له خالعني على ما في يدي من مال فخالعها فلم يكن في يدها شئ رد عليه مهرها ولو قالت خالعني على ما في يدي من الدراهم او من دراهم ففعل فلم يكن في يدها شئ فعليها ثلثة دراهم وان اختلعت على عبد لها ابق على انها بريئة من ضمانه صح الخلع لانه لا يبطل بالشروط الفاسدة فلم تبرأ

وعليها تسليم عينه ان قدرت وتسليم قيمته ان عجزت واذا قالت طلقني ثلثا بالف فطلقها واحدة فعليها ثلث الالف
والطلاق باين ولو قالت طلقني ثلثا على الف فطلقها واحدة فلا شي عليها عند ابي حنيفه ويملك الرجعة وقالا
هي واحدة باينة بثلث الالف مج ولو اجابها بانت طالق ثلثا بالف او عليها فهو متوقف على قولها عند ابي حنيفه
خلافا لهما تم ولو قال الزوج طلقي نفسك ثلثا بالف او على الف فطلقت نفسها واحدة لم يقع شي ولو قال
انت طالق على الف فقبلت طلقت وعليها الالف وهو كقوله انت طالق بالف ولا بد من القبول في الوجهين
والطلاق باين ولو طلق امراته ثنتين ثم طلقها ثلثا على الف كان جميع الالف بمقابلة الواحدة الباقية
هذه في كتاب المكاتب ولو قال لامراته انت طالق وعليك الف فقبلت طلقت ولا شي عليها عند ابي
حنيفه وكذا اذا لم تقبل وقالا عليها الالف اذا قبلت واذا لم تقبل لا يقع الطلاق ولو قال انت طالق على
الف درهم على اني بالخيار او على انك بالخيار ثلثة ايام فقبلت فالخيار باطل اذا كان للزوج وهو
جايز اذا كان للمراة وان ردت الخيار في الثلث بطل وان لم ترد طلقت ولزمها الالف وهذا عند
ابي حنيفه فالخلع في جانبها بمنزلة البيع حتى يصح رجوعها ولا يتوقف على ما وراء المجلس فيصح اشتراط
الخيار فيه واما في جانبه فيمين حتى لا يصح رجوعه عنه ويتوقف على ما وراء المجلس ولا خيار في الايمان
وقالا الخيار باطل في الوجهين والطلاق واقع وعليها الف درهم ومن قال طلقتك بالامس
على الف درهم فلم تقبلي فقالت قبلت فالقول قول الزوج ولو خلع او طلق على مال فبلغها الخبر
فاجازت جاز هذه في النكاح ولو خلع على هذا العبد او على هذا العبد يجب الاقل قيمة هذه في
المهر مج ولو قال لها انت طالق على عبدي هذا فقبلت او قبضناه من غير لزوم قيمته خلافا لزفر تم
والمباراة كالخلع كلاهما يسقطان كل حق لكل واحد من الزوجين على الاخر مما يتعلق بالنكاح عند ابي
حنيفه وقال محمد لا يسقط فيهما الا ما سمياه وابو يوسف معه في الخلع ومع ابي حنيفه رحمه الله في
المباراة كر ولم يبق لاحدهما قبل صاحبه دعوى في المهر مقبوضا كان او غير مقبوض قبل الدخول
بها او بعده مجا حتى لو كان قبل الدخول وقبضت المهر لم يرجع عليها بشي ولو لم تقبض شيئا
لا ترجع عليه بشي منيه والطلاق على مال لا يوجب البراءة بالاجماع كفا نفقة العدة ان شرطت
في الخلع والمباراة تسقط والا لا واما نفقة الولد وهي مؤنة الرضاع فلا يقع البراءة عنها ان لم
تشترط وان شرطت ان وقت بذلك وقتا كسنة ونحوها جاز وان لم توقت لم يجز ولم تقع البراءة
عنها تم ويعتبر خلع المريضة من الثلث واذا خالع المريض امراته على الف الى سنة جاز هذه في المكاتب
ومن خلع ابنته وهي صغيرة بمالها لم يجز عليها فلا يسقط مهرها ولا يستحق مالها ثم يقع الطلاق

في رواية ولا يقع في رواية وان خلعها على الف على انه ضامن فالخلع واقع والالف عليه ولا يسقط
مهرها وان شرط الالف عليها توقف على قبولها فان قبلت طلقت ولا يسقط المهر وان قبل الاب عنها ففيه
الروايتين مجا وفي الكبيرة يتوقف على قبولها تم وان ضمن الاب المهر وهو الف درهم طلقت ويلزمه خمسمائة
استحسانا وفي القياس يلزمه الالف واصله في الكبيرة اذا اختلعت قبل الدخول على الف ومهرها الف
وفي القياس عليها خمسمائة زائدة وفي الاستحسان لا شي عليها والفضولي بالخلع من جانب المراة اذا ضمن البدل
هذه في الصلح واشتراط بدل الخلع على الاجنبي صحيح ولو اقاما البينة على الطلقات الثلث قبل الخلع تقبل
هذه مذكورة في باب الاستحقاق قنية ولو اختلعت نفسها من زوجها بمهرها ونفقة ولدها عشر سنين و
هي معسرة لا تقدر على نفقة ولدها فلها ان تطالب الزوج بنفقة الولد لان بدل الخلع دين آخر وهي لا تقدر
على قضائه لا يسقط نفقة الولد عنه وعليه الاعتماد لا على ما اجاب ساير المفتين عمادية استحقاق بدل
الخلع يوجب الرجوع بقيمته ولو اختلعت من زوجها على ان ابراته من نفقتها ونفقة ولدها وهو رضيع
صح الخلع ولو اختلعت على ان تترك الولد عند الزوج صح الخلع وبطل الشرط لان الخلع لا يبطل بالشروط
الفاسدة وكون الام احق بالولد حق الولد فلا يملك الام ابطاله باب الظهار وقاية
هو تشبيه زوجته او ما عبر به عنها او جزء شايع منها بعضو يحرم نظره اليه من اعضاء محارمه نسبا او
رضاعا تم اذا قال الزوج لامراته انت علي كظهر امي حرمت عليه لا يحل وطيها ولا مسها ولا تقبيلها حتى
يكفر عن ظهاره نهاية ثم هذه الحرمة لا تزول بسبب من اسباب الاباحة ما لم توجد الكفارة لا بالنكاح و
لا بملك اليمين ولا باصابة الزوج الثاني وان صح النكاح تم فان وطيها قبل ان يكفر استغفر الله ولا
شي عليه غير الكفارة وقاية والعود الموجب للكفارة هو عزمه على وطيها مختار وينبغي لها ان تمنع منه نفسها
وتطالبه بالكفارة ويجبره القاضي عليها تم وهذا اللفظ لا يكون الا ظهارا ولو نوى به الطلاق لا يصح
واذا قال انت علي كبطن امي او كفخذها او كفرجها فهو مظاهر وكذا اذا اشبهها بمن لا يحل النظر اليها على
التابيد من محارمه مثل اخته او عمته او امه من الرضاعة وكذلك ان قال راسك علي كظهر امي او
فرجك او وجهك او رقبتك او نصفك او ثلثك ولو قال انت علي مثل امي او كامي يرجع الى نيته فان قال
اردت الكرامة فهو كما قال وان قال اردت الظهار فهو ظهار وان قال اردت الطلاق فهو طلاق باين
وان لم يكن له نية فليس بشي عند ابي حنيفه رحمه الله وابي يوسف وقال محمد يكون ظهارا وان عنى
به التحريم لا غير فعند ابي يوسف رحمه الله هو ايلاء وعند محمد ظهار ولو قال انت علي حرام كامي و
نوى ظهارا او طلاقا فهو على ما نوى وان لم تكن له نية فعلى قول ابي يوسف ايلاء وعلى قول

محمد ظهار ولو قال انت علي حرام كظهر امي ونوى طلاقا او ايلاء لم يكن الا ظهارا عند ابي حنيفه رحمه
الله تعالى وقالا هو على ما نوى غير ان محمد رح اذا نوى الطلاق لا يكون ظهارا وعند ابي يوسف رحمه
الله يكونان جميعا وقد عرف في موضعه ولو قال انت علي حرام وقال اردت الظهار فهو ظهار خلافا
لمحمد رحمه هذه مذكورة في الايلاء ولا يكون الظهار الا من الزوجة حتى لو ظاهر من امته لم يكن مظاهرا
فان تزوج امراة بغير امرها ثم ظاهر منها ثم اجازت النكاح فالظهار باطل ومن قال لنسائه انتن
علي كظهر امي كان مظاهرا منهن جميعا وعليه لكل واحدة منهن كفارة بخلاف الايلاء منهن مختار
وان ظاهر منها مرارا في مجلس او مجالس فعليه لكل ظهار كفارة جمع ولو ظاهر ثم ارتدا واسلما معا او هو
ثم اسلم وجدد نكاحه فهو باق عند ابي حنيفه رحمه الله خلافا لهما ولا نعتبره في الذمي خلافا للشافعي رحمه
فصل في الكفارة وكفارة الظهار عتق رقبة فان لم يجد فصيام شهرين متتابعين فان لم
يستطع فاطعام ستين مسكينا للنص الوارد فيه كل ذلك قبل المسيس وتجزي في العتق الرقبة الكافرة
والمسلمة والذكر والانثى والصغير والكبير والشافعي يخالفنا في الكافرة ولا تجزي العميا ولا المقطوعة
اليدين او الرجلين وتجوز العورا او مقطوعة احدى اليدين واحدى الرجلين من خلاف بخلاف ما
اذا كانتا مقطوعتين من جانب واحد حيث لا يجوز ويجوز الاصم والقياس ان لا يجوز وهو رواية
النوادر ولو كان بحال لا يسمع اصلا بان ولد اصم وهو الاخرس لا يجزيه ولا يجوز مقطوع ابهامي اليدين ولا
يجوز المجنون الذي لا يعقل والذي يجن ويفيق يجزيه ولا يجوز عتق المدبر وام الولد وكذا المكاتب الذي
ادى بعض المال وعن ابي حنيفة يجزيه وان اعتق مكاتبا لم يود شيئا جاز خلافا للشافعي رحمه جمع و
اجزنا الخصي ومقطوع الاذنين خلافا لزفر ولو اشترى اباه او ابنه ينوي الشراء الكفارة جاز عندنا
وقال الشافعي لا يجوز وعلى هذا الخلاف كفارة اليمين والمسئلة تاتيك ان شا الله تعالى فان اعتق نصف
عبد مشترك وهو موسر ضمن قيمة باقيه لم يجز عند ابي حنيفه رحمه الله ويجوز عندهما وان كان المعتق معسرا
لا يجوز وان اعتق نصف عبده عن كفارته ثم اعتق باقيه عنها جاز وان اعتق نصف عبده عن
كفارته ثم جامع التي ظاهر منها ثم اعتق باقيه لم يجز عند ابي حنيفه وعندهما اعتاق النصف اعتاق
الكل فحصل الكل قبل المسيس واذا لم يجد المظاهر ما يعتق فكفارته صوم شهرين متتابعين ليس
فيهما شهر رمضان ولا يوم الفطر ولا يوم النحر ولا ايام التشريق فان جامع التي ظاهر منها في خلال الشهرين
ليلا عامدا او نهارا ناسيا استانف الصوم عند ابي حنيفه ومحمد رحمهما الله وقال ابو يوسف لا
يستانف وان افطر يوما منها بعذر او بغير عذر استانف وان ظاهر العبد لم يجزه في الكفارة الا الصوم

وقال ابو حنيفه رحمه الله تعالى والشافعي واحمد لا يصح ظهار الذمي
الا انه قال مالك واتفقوا على صحة ظهار العبد
وانه يكفر بالصوم والاطعام ان ملك عنه سيده
فعند الاكثر

وان اعتق المولى واطعم عنه لم يجزه واذا لم يستطع المظاهر الصيام اطعم ستين مسكينا ويطعم كل مسكين
نصف صاع من بر او صاع من تمر او شعير او قيمة ذلك فان اعطى منا بر ومنوين من تمر او شعير جاز وان امر
غيره ان يطعم عنه من ظهاره ففعل اجزاه فان غداهم وعشاهم جاز قليلا ما اكلوا او كثيرا وقال الشافعي
لا يجزيه الا التمليك كنز وتصح الاباحة في الكفارات والفدية دون الصدقات والعشر ثم ولو كان فيمن
عشاهم صبي فطيم لا يجزيه ولا بد من الادام في خبز الشعير وفي خبز الحنطة لا يشترط وان اعطى مسكينا
واحدا ستين يوما اجزاه فان اعطاه في يوم واحد لم يجزه الا عن يومه وهذا في الاباحة من غير خلاف
واما التمليك من مسكين واحد في يوم واحد بدفعات فقد قيل لا يجزيه وقد قيل يجزيه بخلاف ما اذا
دفع بدفعة واحدة وان قرب التي ظاهر منها في خلال الاطعام لم يستانف وان اطعم عن ظهارين ستين
مسكينا كل مسكين صاعا لم يجزه الا عن واحد منهما عند ابي حنيفه وابي يوسف رحمهما الله كما اذا نوى اصل
الكفارة وقال محمد يجزيه عنهما كما لو فرق في الدفع وان اطعم ذلك عن افطار وظهار اجزاه عنهما ومن وجب
عليه كفارة الظهار فاعتق رقبتين لا ينوي احدهما بعينها جاز عنهما وكذا اذا صام اربعة اشهر او اطعم
مائة وعشرين مسكينا جاز وان اعتق عنهما رقبة واحدة او صام شهرين كان له ان يجعل عن ايتهما شاء
وان اعتق عن ظهار وقتل لم يجز عن واحد منهما وقال زفر لا يجزيه عن احدهما في الفصلين وقال
الشافعي له ان يجعل احدهما في الفصلين باب اللعان اللعان عندنا شهادات موكدات
بالايمان مقرونة باللعن والغضب قايمة مقام حد القذف في حقه وحد الزنا في حقها فاذا قذف الرجل
امراته بالزنا وهما من اهل الشهادة والمراة ممن يحد قاذفها او نفى نسب ولدها وطالبته بموجب القذف
فعليه اللعان ولا يعتبر في نفي الولد احتمال ان يكون الولد من غيره بالوطي بشبهة فان امتنع منه حبسه الحاكم
حتى يلاعن او يكذب نفسه ولو لاعن وجب عليها اللعان فان امتنعت حبسها الحاكم حتى تلاعن او تصدقه ولو
اذا كان الزوج عبدا او كافرا او محدودا في قذف فقذف امراته فعليه الحد وان كان هو من اهل الشهادة وهي
امة او كافرة او محدودة في قذف او كانت ممن لا يحد قاذفها بان كانت صبية او مجنونة او زانية فلا
حد عليه ولا لعان كما اذا اصدقته ولو كانا محدودين في قذف فعليه الحد وصفة اللعان ان يبتدي
القاضي بالزوج فيشهد اربع مرات يقول في كل مرة اشهد بالله اني لمن الصادقين فيما رميتها به من الزنا ويقول في
الخامسة لعنة الله عليه ان كان من الكاذبين فيما رماها به من الزنا يشير اليها في جميع ذلك ثم تشهد المراة اربع شهادات
تقول في كل مرة اشهد بالله انه لمن الكاذبين فيما رماني به من الزنا وتقول في الخامسة غضب الله عليها ان
كان من الصادقين فيما رماني به من الزنا وروى الحسن عن ابي حنيفه رح انه ياتي بلفظ المواجهة فيما رميتك

بر من الزنا فاذا التعنا لا تقع الفرقة حتى يفرق القاضي بينهما وقال زفر تقع بتلاعنهما وتكون الفرقة تطليقة بائنة عند ابى حنيفة ومحمد رحمهما الله وهو خاطب اذا اكذب نفسه عندهما وقال ابو يوسف هو تحريم مؤبد ولو كان القذف بولد نفى القاضي نسبه والحقه بامه وصورة اللعان انه يامر الحاكم الرجل فيقول اشهد بالله انى لمن الصادقين فيما رميتك به من نفى الولد وكذا في جانب المراة ولو قذفها بالزنا ونفى الولد ذكر في اللعان الامرين ثم ينفي القاضي نسب الولد ويلحقه بامه وعن ابى يوسف ان القاضي يفرق ويقول قد الزمته امه واخرجته من نسب الاب فان عاد الزوج واكذب نفسه حده القاضي وحل له ان يتزوجها عندهما وكذلك ان قذف غيرها فحد وكذا اذا زنت فحدت واذا قذف امراته وهي صغيرة او مجنونة فلا لعان بينهما وكذا اذا كان الزوج صغيرا او مجنونا وقذف الاخرس لا يتعلق به اللعان وفيه خلاف الشافعي واذا قال الزوج ليس حملك منى فلا لعان وهذا قول ابى حنيفة وزفر وقال ابو يوسف ومحمد اللعان يجب بنفى الحمل اذا جاءت به لاقل من ستة اشهر ولا يصح تعليق القذف بالشرط حتى لو قال ان كان بك حمل فليس منى لا يكون قاذفا وان قال لها زنيت وهذا الحمل من الزنا تلاعنا ولم ينف القاضي الحمل وقال الشافعي ينفيه واذا نفى الرجل ولد امراته عقيب الولادة او في الحالة التى تقبل التهنيه وتبتاع الة الولادة صح نفيه ولاعن به وان نفاه بعد ذلك لاعن ويثبت النسب وقال ابو يوسف ومحمد يصح نفيه في مدة النفاس مجمع والتقدير بيوم او سبعة روايتان عن الامام تم ولو كان غايبا ولم يعلم بالولادة ثم قدم تعتبر المدة التى ذكرناها على الاصلين واذا ولدت ولدين في بطن واحد فنفى الاول واعترف بالثانى ثبت نسبهما ولاعن ولو قال انها عفيفة ثم قال هى زانية تلاعنا مجمع ولو ماتت بنيه المنفية عن ولد فادعا نسبه حير ثابت منه عند ابى حنيفة رحمه الله خلافا لهما براز ولو هنى فسكت ثم نفاه لا يصح النفى بخلاف ولد الامة اذا سكت وقت التهنيه ثم نفاه حيث يصح وفى كتاب العتاق الحق ولد الامة بولد الحرة وجعل السكوت عند التهنية اقرارا فيها كما في الحرة تاتارخانيه واللعان بين الزوج كالحد بين الاجنبيين فكل قذف يوجب الحد بينهما يوجب اللعان بينهما باب العنين كنز هو من لا يصل الى النساء او يصل الى الثيب دون الابكار م واذا كان الزوج عنينا اجله الحاكم سنة فان وصل اليها والا فرق القاضي بينهما اذا طلبت المراة ذلك وتلك الفرقة تطليقة بائنة وقال الشافعي هو فسخ ولها كمال مهرها ان كان قد خلا بها وتجب العدة هذا اذا اقر الزوج انه لا يصل اليها ولو اختلف الزوج والمراة في الوصول اليها فان كانت ثيبا فالقول له مع يمينه فان حلف بطل حقها وان نكل يوجل سنة وان كانت بكرا نظرت اليها النساء فان قلن هى بكر اجل سنة وان قلن هى ثيب يحلف الزوج فان حلف لا حق لها وان نكل يوجل سنة

وان

وان كان مجبوبا فرق بينهما في الحال ان طلبت والخصى يوجل سنة كما يوجل العنين فاذا اجل العنين سنة وقد قال جامعتها وانكرت نظر اليها النساء فان قلن هى بكر خيرت وان قلن هى ثيب حلف الزوج فان نكل خيرت وان حلف لا تخير وان كانت ثيبا في الاصل فالقول قوله مع يمينه فان اختارت زوجها لم يكن لها بعد ذلك خيار ولو قال اختاري ترك الفسخ بالف فاختارت سقط الخيار ولا يثبت العوض هذه في الشفقة وفى التاجيل تعتبر السنة القمرية هو الصحيح تحتسب بايام الحيض وبشهر رمضان ولا تحتسب بمرضها ومرضه مجمع فاذا كان زوج الامة عنينا فالخيار للمولى عند ابى حنيفة ويجعله ابو يوسف لها تم واذا كان بالزوجة عيب فلا خيار للزوج وقال الشافعي ترد بالعيوب الخمسة وهى الجذام والبرص والجنون والرتق والقرن واذا كان بالزوج جنون او برص او جذام فلا خيار لها عند ابى حنيفة وابى يوسف رح وقال محمد لها الخيار كما في الجب والعنة والمراة تملك المطالبة كما يملك هو المطالبة بالتمكين هذه مذكورة في ايقاع الطلاق باب العدة كنز هى تربص يلزم المراة تم واذا طلق الرجل امراته طلاقا بائنا او رجعيا او وقعت الفرقة بينهما بغير طلاق وهى حرة ممن تحيض فعدتها ثلثة اقراء وان كانت لا تحيض من صغر او كبر فعدتها ثلثة اشهر وكذا التى بلغت بالسن ولم تحض وان كانت حاملا فعدتها ان تضع حملها وان كانت امة فعدتها حيضتان وان كانت لا تحيض فعدتها شهر ونصف مجمع وامر ممتد الطهر بالاقراء الا بثلثة اشهر بعد تسعة خلافا لمالك تم وعدة الحرة في الوفات اربعة اشهر وعشر وعدة الامة في الوفات شهران وخمسة ايام واذا ورثت المطلقة في المرض فعدتها ابعد الاجلين وهذا عند ابى حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف ثلث حيض وهذا اذا كان الطلاق بائنا او ثلثا اما اذا كان رجعيا فعليها عدة الوفات بالاجماع ولو قتل على ردته وورثته امراته فعدتها على هذا الاختلاف وقيل عدتها الحيض بالاجماع فان اعتقت الامة في عدتها من طلاق رجعى انتقلت عدتها الى عدة الحراير وان اعتقت وهى مبتوتة او متوفى عنها زوجها لم تنتقل عدتها وان كانت ايسة فاعتدت بالشهور ثم رات الدم انتقض ما مضى من عدتها وعليها ان تستانف العدة بالحيض اذا رات الدم على العادة محيط ولو اعتدت الصغيرة بالاشهر ثم رات الدم في خلال الاشهر استانف بالحيض تم ولو حاضت حيضتين ثم ايست تعتد بالشهور والمنكوحة نكاحا فاسدا والموطوءة بشبهة عدتها بالحيض في الفرقة والموت واذا مات مولى ام الولد عنها او اعتقها فعدتها ثلث حيض وقال الشافعي حيضة واحدة ولو كانت ممن لا تحيض فعدتها ثلثة اشهر كما في النكاح مجمع ولو مات زوجها ومولاها وجهل الترتيب وكمية ما بينهما فعدتها عن الوفات عند ابى حنيفة رحمه وقالا تجمع بين العدتين تم واذا مات الصغير عن امراته وبها حبل فعدتها ان تضع حملها عند ابى حنيفة

ومحمد رحمهما الله وقال ابو يوسف رح عدتها اربعة اشهر وعشر وهو قول الشافعي رح وان حبلت بعد موت
الصبي فعدتها عدة الموت ولا يثبت نسب الولد في الوجهين واذا طلق الرجل امراته في حالة الحيض
لم تعتد بالحيضة التي وقع فيها الطلاق واذا وطئت المعتدة بشبهة فعليها عدة اخرى وتداخلت العدتان
فيكون ماتراه من الحيض محتسبا منهما جميعا واذا انقضت العدة الاولى ولم تكمل الثانية فعليها تمام العدة
الثانية وهذا عندنا وقال الشافعي لا تتداخلان والمعتدة عن وفاة اذا وطئت بشبهة تعتد بالشهور
وتحتسب بما تراه من الحيض فيها وابتداء العدة في الطلاق عقيب الطلاق وفي الوفاة عقيب الوفاة فان لم تعلم
بالطلاق او الوفاة حتى مضت المدة فقد انقضت عدتها ومشايخنا يفتون في الطلاق ان ابتداءها من وقت
الاقرار نفيا للتهمة المواضعة **خانية** رجل اقر انه طلق امراته منذ خمس سنين ان كذبته في الاسناد او قالت
لا ادري كان عليها العدة من وقت الاقرار ولها النفقة والسكنى وان صدقته في الاسناد ذكر في
الاصل ان عليها العدة من وقت الطلاق وفي الفتوى عليها العدة من وقت الاقرار ولا يظهر اثر تصديقها
الا في ابطال النفقة **م** والعدة في النكاح الفاسد عقيب التفريق او عزم الواطي على ترك وطيها وقال زفر
من اخر الوطيات واذا قالت المعتدة انقضت عدتي وكذبها الزوج كان القول قولها مع اليمين واذا
طلق الرجل امراته طلاقا باينا ثم تزوجها في عدتها وطلقها قبل الدخول بها فعليها عدة مستقبلة وعليه
مهر كامل وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله تعالى وقال محمد عليه نصف المهر وعليها تمام العدة
الاولى لان هذا طلاق قبل المسيس فلا يوجب كمال المهر واستيناف العدة واكمال العدة الاولى وانما
وجب بالطلاق الاول الا انه لم يظهر حاله لقيام التزوج الثاني فاذا ارتفع بالطلاق الثاني ظهر حكمه كما
لو اشترى ام ولده ثم اعتقها ولهما انها مقبوضة في يده حقيقة بالوطي الاول وبقي اثره وهو العدة
فاذا جدد النكاح وهي مقبوضة ناب ذلك القبض عن القبض المستحق في هذا النكاح فوضح بهذا انه
طلاق بعد الدخول وقال زفر رح لا عدة عليها اصلا لان الاولى سقطت بالتزوج والثانية لم تجب
وجوابه ما قلنا واذا طلق الذمي الذمية فلا عدة عليها واذا خرجت الحربية الينا من دار الحرب مسلمة
فان تزوجت جاز الا ان تكون حاملا وهذا كله قول ابي حنيفة رحمه الله وقالا عليها وعلى الذمية العدة
وقول ابي حنيفة رح فيما اذا كان معتقدهم انه لا عدة وعن ابي حنيفة انه يجوز نكاحها ولا يطوها كالحبلى
من الزنا ولو هاجر الرجل وتركها لا عدة عليها واذا وقعت الفرقة والمراة حربية فلا عدة عليها وكذا
لا عدة على المسبية هذه في نكاح اهل الترك **مجمع** واذا اقرت بانقضائها بالحيض فاقل المدة شهران
عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وقالا تسعة وثلثون يوما ولو علق طلاقها بالولادة فاقلها خمسة وثمانون

عند

عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى والمائة في رواية عنه فيصدقها ابو يوسف في خمسة وستين لا في اربعة
وخمسين كما قاله محمد رح **مختار** ولا عدة في الطلاق قبل الدخول **خانية** رجل طلق امراته ثم صالحته من نفقة العدة
على شيء ان كان عدتها بالاشهر جاز الصلح لان زمان العدة معلوم وان كانت عدتها بالحيض لا يجوز
لان المدة غير معلومة ولا يمكن ان يجعل الصلح ابراء عن البعض لان الابراء عن النفقة بعد الطلاق لا
يصح كما لا يصح حال قيام النكاح **فصل** وعلى المبتوتة والمتوفى عنها زوجها اذا كانت بالغة مسلمة
الحداد وفي المبتوتة خلاف الشافعي رحمه الله والحداد ان تترك الطيب والزينة والكحل والدهن المطيب
وغير المطيب الا من عذر وفي الجامع الصغير الا من وجع ولو اعتادت الدهن فخافت وجعا فان كان ذلك
امرا ظاهرا يباح لها وكذا لبس الحرير اذا احتاجت اليه لعذر لا باس به ولا تختضب بالحنا ولا تلبس ثوبا
مصبوغا بعصفر ولا زعفران ولا حداد على كافرة ولا على صغيرة وعلى الامة الحداد وليس في عدة ام الولد
ولا في عدة نكاح الفاسد احداد ولا ينبغي ان تخطب المعتدة ولا باس بالتعريض في الخطبة وهو ان يقول
اني اريد ان اتزوج ولا يتزوج للمطلقة الرجعية والمبتوتة الخروج من بيتها ليلا ولا نهارا ولو اختلعت
على نفقة عدتها قيل انها تخرج وقيل انها لا تخرج والمتوفى عنها زوجها تخرج نهارا وبعض الليل ولا
تبيت في غير منزلها والامة تخرج في حاجة المولى وعلى المعتدة ان تعتد في المنزل الذي يضاف اليه
بالسكنى حال وقوع الفرقة والموت والبيت المضاف اليها هو الذي تسكنه ولهذا لو زارت اهلها وطلقها
زوجها كان عليها ان تعود الى منزلها فتعتد فيه وان كان نصيبها من دار الميت لا يكفيها فاخرجها الورثة
من نصيبها ثم انتقلت كما اذا خافت على متاعها او خافت سقوط المنزل او كان فيها باجر ولا تجد ما تؤديه
ثم ان وقعت الفرقة بطلاق باين وبثلث لا بد من سترة بينهما ثم لا باس الا ان يكون فاسقا يخاف
عليها منه فحينئذ تخرج ولا تخرج عما انتقلت اليه والاولى ان يخرج هو ويتركها وان جعلا بينهما امراة
ثقة تقدر على الحيلولة تحسن وان ضاق عليهما المنزل فلتخرج والاولى خروجه واذا خرجت مع
زوجها الى مكة فطلقها ثلثا او مات عنها فان كان بينها وبين مصرها اقل من ثلثة ايام رجعت الى
مصرها وان كان ثلثة ايام ان شاءت رجعت وان شاءت مضت كان معها ولي او لم يكن اذا كان
الى المقصد ثلثة ايام ايضا الا ان الرجوع اولى ليكون الاعتداد في منزل الزوج الا ان يكون طلقها
او مات عنها في مصر فانها لا تخرج حتى تعتد ثم تخرج ان كان لها محرم وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى
وقال ابو يوسف ومحمد رح ان كان معها محرم فلا باس بان تخرج من المصر قبل ان تعتد **باب
ثبوت النسب** ومن قال ان تزوجت فلانة فهي طالق فتزوجها فولدت ولدا لستة اشهر من يوم تزوجها

فهو ابنه وعليه المهر والتصور ثابت بان تزوجها وهو يخالطها فوافق الانزال النكاح وكذا المطلقة الرجعية
اذا جاءت به لسنتين او اكثر ما لم تقر بانقضاء عدتها لاحتمال العلوق في حالة العدة فان جاءت به لسنتين
او اكثر بانت من زوجها لانقضاء العدة ويثبت نسبه لوجود العلوق في النكاح او في العدة ولا يصير
مراجعا وان جاءت به لاكثر من سنتين كانت رجعة والمبتوتة يثبت نسب ولدها اذا جاءت به لاقل
من سنتين واذا جاءت به لتمام سنتين من وقت الفرقة لم يثبت الا ان يدعيه ولم فيه وجه بان يطئها بشبهة
في العدة فان كانت المبتوتة صغيرة يجامع مثلها فجاءت بولد لتسعة اشهر لم يلزمه حتى تاتي به لاقل من تسعة
اشهر عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال ابو يوسف يثبت النسب منه الى سنتين وان كانت مطلقة
طلاقا رجعيا فكذلك الجواب عندهما وعنده يثبت الى سبعة وعشرين شهرا وان كانت الصغيرة ادعت
الحبل في العدة فالجواب فيها وفي الكبيرة سواء مجمع لو كانت الصغيرة معتدة عن الوفاة يثبت ابو يوسف رحمه الله
نسب ولدها الى سنتين واثبتاه ان اتت لاقل من عشرة اشهر وعشرة ايام تم ويثبت نسب المتوفى عنها
زوجها ما بين الوفاة وبين السنتين وقال زفر اذا جاءت به بعد انقضاء عدة الوفاة لستة اشهر لا
يثبت النسب كما اذا اقرت بالانقضاء وكل معتدة اعترفت بانقضاء عدتها ثم جاءت بالولد لاقل من ستة
اشهر من وقت الاقرار يثبت نسبه وان جاءت به لستة اشهر لم يثبت واذا ولدت المعتدة ولدا لم يثبت
نسبه عند ابي حنيفة الا ان يشهد بولادتها رجلان او رجل وامرأتان الا ان يكون حبل ظاهر او اعتراف
من الزوج فيثبت النسب بغير شهادة وقال ابو يوسف ومحمد يثبت في الجميع بشهادة امرأة واحدة وان
كانت معتدة عن وفاة فصدقها الورثة في الولادة ولم يشهد على الولادة احد فهو ابنه في قولهم جميعا
هذا في حق الارث ظاهر اما في حق النسب هل يثبت في حق غيرهم قالوا اذا كانوا من اهل الشهادة يثبت
لقيام الحجة ولهذا قيل يشترط لفظة الشهادة وقيل لا يشترط لان الثبوت في حق غيرهم تبع للثبوت في
حقهم باقرارهم وما ثبت بناء لا يراعى فيه الشرائط واذا تزوج الرجل امرأة فجاءت بالولد لاقل من ستة
اشهر منذ يوم تزوجها لم يثبت نسبه وان جاءت به لستة اشهر فصاعدا يثبت نسبه منه اعترف به الزوج
او سكت فان جحد الولادة ثبت بشهادة امرأة واحدة تشهد بالولادة حتى لو نفاه الزوج يلاعن
لان النسب يثبت بالفراش القائم واللعان انما يجب بالقذف وليس من ضرورته وجود الولد فانه
يصح بدونه فان ولدت ثم اختلفا فقال الزوج تزوجتك منذ اربعة اشهر وقالت هي منذ ستة اشهر
فالقول قولها والاستحلاف على الاختلاف وان قال لامرأته اذا ولدت ولدا فانت طالق فشهدت
امرأة على الولادة لم تطلق عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا تطلق وان كان الزوج قد اقر بالحبل طلقت

من غير شهادة عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما تشترط شهادة القابلة واكثر مدة الحمل سنتان واقله
ستة اشهر والشافعي رحمه الله يقدر الاكثر باربع سنين ومن تزوج امة فطلقها ثم اشتراها فان جاءت
بولد لاقل من ستة اشهر منذ يوم اشتراها لزمه والا لا يلزمه وهذا اذا كان الطلاق واحدا بائنا او
خلعا رجعيا اما اذا كان ثنتين يثبت النسب الى سنتين من وقت الطلاق ومن قال لامرأته ان كان في
بطنك ولد فهو مني فشهدت على الولادة امرأة فهي ام ولده لان الحاجة الى تعيين الولد ويثبت
ذلك بشهادة القابلة بالاجماع ومن قال لغلام هو ابني ثم مات فقالت امه انا امرأته فهي امرأته وهو ابنه
يرثانه والمسئلة فيما اذا كانت معروفة بالحرية وبكونها ام الغلام ولو لم يعلم انها حرة فقالت الورثة انت
ام الولد فلا ميراث لها وولد الملاعنة ينسب الى قوم الام ضرورة فاذا اكذب الملاعن نفسه ينسب اليه
هذه في الولاء خانية رجل زنى بامرأة فحبلت فلما استبان حملها تزوجها الثاني ولم يطأها حتى
ولدت قالوا ان لم تكن في عدة الغير جاز النكاح وعليها التوبة وقال الفقيه ابو الليث ان جاءت بولد لستة
اشهر فصاعدا من وقت النكاح جاز النكاح ويثبت النسب وان جاءت بالولد لاقل من ستة اشهر
من وقت النكاح لا يثبت النسب ولا يرث منه مبسوط والزنى لا يثبت نسبه من الزاني بل يثبت من امه ولو
غاب عن امرأته البكر واتت عشر سنين منه فتزوجت فولدت اولادا فالاولاد للزوج الاول في
ظاهر الرواية وعن ابي حنيفة رحمه الله تعالى انهم للزوج الثاني وبه يفتى تم باب الولد
من احق به واذا وقعت الفرقة بين الزوجين فالام احق بالولد وهي اولى به طلقت او لم
ولا تجبر عليه فان لم يكن له ام فام الام اولى وان بعدت وان لم تكن فام الاب اولى من الاخوات
فان لم تكن جدة فالاخوات اولى من العمات والخالات وفي رواية الخالة اولى من الاخت لاب وتقدم
الاخت لاب وام ثم الاخت من الام ثم الاخت من الاب ثم الخالات اولى من العمات ترجيحا لقرابة
الام وينزلن كما نزلت الاخوات فترجح ذات قرابتين ثم قرابة الام ثم العمات ينزلن كذلك وكل
من تزوجت من هؤلاء سقط حقها الا الجدة اذا كان زوجها الجد وكذلك كل زوج هو ذو رحم
محرم منه ومن سقط حقها بالتزوج يعود اذا ارتفعت الزوجية مختار والقول قولها في نفي الزوج
تم فان لم يكن للصبي امرأة من اهله فاختصم فيه الرجال فاولاهم اقربهم تعصيبا وقد عرف الترتيب
في موضعه غير ان الصغيرة لا تدفع الى عصبة غير محرم كمولى العتاقة وابن العم تحرزا عن الفتنة وقاية
ولا الى فاسق ماجن مختار واذا اجتمع مستحقو الحضانة في درجة واحدة فاورعهم اولى ثم اكبرهم
تم والام والجدة احق بالغلام حتى يستغني فياكل وحده ويشرب وحده ويلبس وحده ويستنجي

وكذا ... كتاب الايمان بالطلاق

وهي رواية عن هاشم عنه وفي الشمني قال غياث المفتي الاعتماد على هذه الرواية لفساد الزمان وعن ابي يوسف مثله
والخلف في حد الشهوة ليبنى عليها اخذ الاب وثبوت حرمة المصاهرة قالوا بنت تسع مشتهاة وبنت خمس ليست بمشتهاة
وسبع وثمان ان كانت عبلة مشتهاة والا فلا
كذا في شرح ابن الهمام و فتاوى التاتارخانية

وعليه مختار وقيل بتسع سنين وقيل بسبع ثم لا يجبر الاب على اخذه تم والخصاف قدر الاستغناء
بسبع سنين اعتبارا للغالب والجدة احق بالجارية حتى تحيض وبعده تدفع الى الاب وعن محمد انها تدفع
للاب اذا بلغت حد الشهوة وقاية هو المعتمد لفساد الزمان تم ومن سوى الامام والجدة احق بالجارية حتى
تبلغ حدا تشتهى وفي الجامع الصغير حتى تستغني لانها لا تقدر على استخدامها ولهذا لا تؤجرها للخدمة
فلا يحصل المقصود بخلاف الام والجدة لقدرتهما عليه شرعا والامة اذا اعتقها مولاها وام الولد اذا اعتقت
كالحرة في حق الولد والذمية احق بولدها المسلم ما لم يعقل الاديان او يخاف عليه ان يالف الكفر للنظر
قبل ذلك واحتمال الضرر بعده ولا خيار للغلام والجارية وقال الشافعي رحمه لهما الخيار قنية الصغيرة
اذا لم تكن مشتهاة ولها زوج لا يسقط حق الام في حضانتها ما دامت لا تصلح للرجال الا في رواية عن
ابي يوسف رحمه الله اذا كانت تصلح للاستيناس فصل واذا ارادت المطلقة ان تخرج بولدها من
المصر فليس لها ذلك لما فيه من الاضرار للاب الا ان تخرج به الى وطنها وقد كان الزوج تزوجها فيه وان
ارادت الخروج الى مصر غير وطنها وقد كان التزوج فيه ليس لها ذلك وذكر في الجامع الصغير ان لها ذلك
والاول اصح والحاصل انه لا بد من الامرين جميعا الوطن ووجود النكاح وهذا كله اذا كان بين المصرين
تفاوت اما اذا تقاربا بحيث لا يمكن للوالد ان يطالع ولده ويبيت في بيته فلا باس به وكذا الجواب
في القريتين ولو انتقلت من قرية المصر الى المصر لا باس به ولا يجوز عكسه مختار وليس للاب ان يخرج بولده
من بلده حتى يبلغ حد الاستغناء وليس للام ذلك الا ان تخرج الى وطنها وقد وقع العقد فيه لا دار
الحرب باب النفقة النفقة واجبة للزوجة على زوجها مسلمة كانت او كافرة اذا اسلمت
نفسها الى منزله فعليه نفقتها وكسوتها وسكناها ويعتبر في ذلك حالهما جميعا وهذا اختيار الخصاف
وعليه الفتوى وتفسيره انهما ان كانا موسرين يجب نفقة اليسار وان كانا معسرين فنفقة الاعسار وان
كانت معسرة والزوج موسرا فنفقتها دون نفقة الموسرات وفوق نفقة المعسرات وقال الكرخي
يعتبر حال الزوج وهو قول الشافعي رحمه الله والوجوب بقدر الكفاية فلا معنى للتقدير فيه كما ذهب
الشافعي انه على الموسر مدان وعلى المعسر مد وعلى المتوسط مد ونصف مختار وهو مقدر بكفايتها
بلا تقتير ولا اسراف والقول قوله في اعساره في حق النفقة والبينة بينتها تم وان امتنعت من تسليم
نفسها حتى يعطيها مهرها فلها النفقة وان نشزت فلا نفقة لها حتى تعود الى منزله واذا امتنعت
من التمكين في بيت الزوج فلها النفقة وان كانت صغيرة لا يستمتع بها فلا نفقة لها خلافا للشافعي
فان صغيرا لا يقدر على الوطي وهي كبيرة فلها النفقة في ماله كالمجبوب والعنين واذا احبست المراة

بدين

بدين فلا نفقة لها وكذا اذا غصبها رجل كرها فذهب بها وعن ابي يوسف ان لها النفقة والفتوى
على الاول وكذا اذا حجت مع محرم وعن ابي يوسف ان لها النفقة ولكن يجب عليه نفقة الحضر دون السفر
ولو سافر معها الزوج تجب النفقة بالاتفاق وتجب نفقة الحضر دون السفر ولا يجب الكرا وان مرضت في
منزل الزوج فلها النفقة وعن ابي يوسف انها لو سلمت نفسها ثم مرضت تجب النفقة ولو مرضت ثم سلمت
لا تجب قالوا هذا حسن ولا تجب على الزوج مداواتها وهذه مذكورة في صدقة الفطر ويفرض على
الزوج اذا كان موسرا نفقة خادمها ولا يفرض لاكثر من خادم واحد وهذا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما
الله وقال ابو يوسف يفرض لخادمين احدهما لمصالح الداخل والاخر لمصالح الخارج قالوا يلزم الزوج
الموسر من نفقة الخادم ما يلزم المعسر من نفقة امراته وهو ادنى الكفاية ولا تجب نفقة الخادم عند
اعساره وهو رواية الحسن عن ابي حنيفة وهو الاصح خلافا لما قاله محمد منية اذا كانت المراة ممن تخدم
نفسها فعليها الخبز والطبخ تم ومن اعسر بنفقة امراته لم يفرق بينهما ويقال لها استديني عليه وقال الشافعي رحمه
يفرق بزازي غاب عن زوجته وتركها بلا نفقة فكتب القاضي الى عالم يرى التفريق بالعجز عن النفقة وثبت
عجزه عنده وفرق يصح وان كان له هنا عقار ومتاع واملاك اذا لم يكن من جنس حقها تم واذا قضى القاضي
لها نفقة الاعسار ثم ايسر فخاصمته تمم لها نفقة الموسر مجمع او بالعكس فنفقة المعسر تم واذا مضت
مدة لم ينفق الزوج عليها وطالبته بذلك فلا شيء الا ان يكون القاضي فرض لها النفقة او صالحت
الزوج على مقدارها فيقضي لها بنفقة ما مضى وان مات الزوج بعد ما قضي عليه بالنفقة ومضى
شهور سقطت النفقة وكذا اذا ماتت الزوجة وقال الشافعي يصير دينا قبل القضاء ولا يسقط بالموت
وقاية فان مات احدهما او طلقها قبل قبض سقط المفروض الا اذا استدانت بامر قاضي مختار
واذا ماتت احدهما بعد القضاء او الاصطلاح قبل القبض سقط تم وان عجل لها نفقة السنة ثم مات
لا تسترجع منها بشيء وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمه الله وقال محمد انه يحتسب نفقة
ما مضى وما بقي للزوج وهو قول الشافعي وعلى هذا الخلاف الكسوة لانها استعجلت عوضا عما
تستحقه بالاحتباس وقد بطل الاستحقاق بالموت ويبطل من العوض بقدره كرزق القاضي وعطاء
المقاتلة وعن محمد انها اذا قبضت نفقة الشهر او ما دونه لا يسترجع منها بشيء ولو هلكت من غير
استهلاك لا يسترد منها شيء بالاجماع مجمع ولو اتت المبانة بولد لاكثر من سنتين ولم يقر بانقضاء
عدتها وقد استوفت النفقة يفتي ابو يوسف بعدم الرد عن ستة اشهر خلافا لهما تم واذا تزوج
العبد حرة فنفقتها دين عليه يباع فيها اذا تزوج باذن المولى وله ان يفدي واذا مات العبد

ثمن الماء على الزوج في الوضوء والغسل فقيرة كانت المراة او غنية لانها لا تجد منه بدا كثمن الشرب كذا في فتاوى الخاصي

والشهور عن مالك اذا احتاجت الى اكثر من خادم يفرض لها رحمه الله ثلثة

سقطت وكذا اذا قتل في الصحيح وقاية يباع مرة بعد اخرى وفي دين غيرها يباع مرة تم وان تزوج الحر امة فبواها مولاها معه منزلا فعليه النفقة وان لم يبوئها فلا نفقة لها والتبوية ان يخلي بينها وبينه ولا يستخدمها ولو استخدمها بعد التبوية سقطت النفقة ولو خدمته الجارية احيانا من غير ان يستخدمها لا يسقط النفقة والمدبرة وام الولد في هذه كالامة مجمع وان بواها بعد الاطلاق متعنا الوجوب خلافا لزفر فصل وعلى الزوج ان يسكنها في دار مفردة ليس فيها احد من اهله الا ان تختار ذلك واذا كان له ولد من غيرها فليس له ان يسكنه معها ولو اسكنها في بيت من الدار مفرد وله غلق كفاها وله ان يمنع والديها وولدها من غيره واهلها الدخول عليها ولا يمنعهم من النظر اليها وكلامها في اي وقت اختاروا وقيل لا يمنعهم من الدخول والكلام وانما يمنعهم من القرار وقيل لا يمنعها من الخروج الى الوالدين ولا يمنعهما من الدخول اليها في كل جمعة وفي حق غيرهما من المحارم التقدير بسنة وهو الصحيح بزازية له ان يغلق عليها الباب من غير الابوين وله المنع من الحمام ولا تخرج الى التعلم بلا اذنه وان كانت لها نازلة وسالت الزوج ولا تسافر مع عبدها ولو خصيا ولا مع ابيها المجوسي ولا باختها رضاعا في زماننا ولا بامراة اخرى ولا بالغلام المحرم الذي لم يحتلم الا ان يكون مراهقا ابن ثنتي عشرة او ثلث عشرة والصغيرة التي لا تشتهي تسافر بلا محرم تم واذا غاب الرجل وله مال في يد رجل يعترف به وبالزوجية فرض القاضي في ذلك المال نفقة زوجة الغائب واولاده الصغار ووالديه لانه لما اقر بالزوجية والوديعة فقد اقر ان حق الاخذ لها لان لها ان تاخذ من مال الزوج حقها من غير رضاه واقرار صاحب اليد مقبول في حق نفسه لا سيما هنا فانه لو انكر احد الامرين لا تقبل بينة المراة فيه لان المودع ليس بخصم في اثبات الزوجية عليه ولا المراة خصم في اثبات حقوق الغائب واذا ثبت في حقه تعدى الى الغائب وكذا اذا علم القاضي ذلك ولم يعترف به وكذا اذا كان المال في يد مضاربه وكذا في الدين وياخذ منها كفيلا بها ويحلفها بالله ما اعطاها النفقة نظرا للغائب وهذا كله اذا كان المال كله من جنس حقها دراهم او دنانير او طعاما او كسوة من جنس حقها اما اذا كان من خلاف جنسه لا تفرض النفقة فيه لانه يحتاج الى البيع ولا يباع مال الغائب بالاتفاق ولا يقضي بنفقة في مال الغائب الا لهؤلاء لان نفقة هؤلاء واجبة قبل القضاء ولهذا كان لهم ان ياخذوا ولو كان قضاء القاضي اعانة لهم اما غيرهم من المحارم نفقتهم انما تجب بالقضاء لانه مجتهد فيه والقضاء على الغائب لا يجوز ولو لم يعلم القاضي بذلك ولم يكن مقرا به فاقامت البينة على الزوجية او لم يخلف مالا فاقامت بينة ليفرض القاضي نفقتها على الغائب ويامرها بالاستدانة لا يقضي القاضي بذلك وقال زفر يقضي لان فيه نظرا لها ولا ضرر فيه على الغائب فانه

لو

لو حضر وصدقها فقد اخذت حقها وان جحد يحلف فان نكل فقد صدق وان اقامت بينة فقد ثبت حقها وان عجزت يضمن الكفيل او المراة وعمل القضاة اليوم على هذا انه يقضي بالنفقة على الغائب لحاجة الناس وهو مجتهد فيه وقاية يقضى بالنفقة ولا يقضى بالنكاح مجمع ولو كفل عنه بالاتفاق في كل شهر يلزمه ابو يوسف ما دام النكاح قائما والزم صاحباه بشهر وطلبها كفيلا لغيبته لغو عند ابي حنيفه ويامره ابو يوسف بنفقة شهر وقيل هو المختار منية شكت ضربه ان علم القاضي ذلك زجره وان لم يعلم وجيرانه صالحون سالهم فان اخبروا كما شكت زجره وان لم يكونوا صالحين او يميلون اليه امره بالاسكان عند الصالحين

فصل

واذا طلق الرجل امراته فلها النفقه والسكنى في عدتها رجعيا كان او بائنا وقال الشافعي رحمه الله لا نفقة للمبتوتة الا اذا كانت حاملا ولا نفقة للمتوفى عنها زوجها وكل فرقة جاءت من قبل المراه بمعصية مثل الردة وتقبيل ابن الزوج فلا نفقة لها بخلاف ما اذا جاءت الفرقة من قبلها بغير معصية كخيار العتق وخيار البلوغ والتفريق بعدم الكفاءة وان طلقها ثلثا ثم ارتدت والعياذ بالله تعالى سقطت نفقتها فان مكنت ابن زوجها بعد الطلاق فلها النفقه

فصل

ونفقة الاولاد الصغار على الاب لا يشاركه فيها احد كما لا يشارك في نفقة الزوجة واذا كان الصغير رضيعا فليس على امه ان ترضعه اذا كان يوجد من ترضعه عندها مجمع ولم يجبروا على الام ارضاعه وان لم تكن شريفة خلافا لمالك تم وان لم توجد من ترضعه تجبر على الارضاع صيانة للصبي عن الضياع ويستاجر الاب من ترضعه عندها اذا ارادت ذلك لان الحجر لها وان استاجرها وهي زوجته او معتدته لترضع ولدها لم يجز وهذا في المعتدة عن طلاق رجعي رواية واحدة وكذا في المبتوتة في رواية وفي رواية اخرى جاز استيجارها ولو استاجرها وهي معتدته او منكوحته لارضاع ابن له من غيرها جاز وان انقضت عدتها فاستاجرها لارضاع ولدها جاز وان قال الاب لا استاجرها وجاء بغيرها فرضيت الام بمثل اجرة الاجنبية او رضيت بغير اجرة كانت هي احق وان التمست زيادة لم يجبر الزوج عليها دفعا للضرر عنه ونفقة الصغير واجبة على ابيه وان خالفه في دينه كما تجب نفقة الزوجة على الزوج وان خالفته في دينه وفي جميع ما ذكرنا انما تجب النفقة على الاب اذا لم يكن للصغير مال اما اذا كان فالاصل ان نفقة الانسان في مال نفسه صغيرا كان او كبيرا بزازية واذا لم يكن للصغير ولا لامه مال فامر الحاكم الام بالاستدانة على الصغير حتى ترجع عليه بعد بلوغه

فصل

وعلى الرجل ان ينفق على ابويه واجداده وجداته اذا كانوا فقراء وان خالفوه في دينه وتجب النفقة على الصبي والمجنون هذه مذكورة في العتاق ولا تجب النفقة مع اختلاف الدين الا للزوجة والابوين والاجداد والجدات والولد وولد الولد

قال الامام الاجل برهان الائمة في ذخيرة الفتاوى [illegible]

اما المرأة فلا احتباسها اما غيرها فللجزئية الا انهم اذا كانوا حربيين لا تجب نفقتهم على المسلم وان كانوا
مستأمنين وكذا لا تجب على المسلم نفقة اخيه النصرانى ولا يشارك الولد فى نفقة ابويه احد وهى على الذكور
والاناث بالسوية فى ظاهر الرواية هو الصحيح والنفقة واجبة لكل ذى رحم محرم اذا كان صغيرا فقيرا او كان امرأة بالغة
فقيرة او كان ذكرا فقيرا زمنا او اعمى فقيرا ولا بد مما ذكر لتحقق العجز فان القادر على الكسب غنى بكسبه بخلاف الابوين
لانه يلحقهما تعب الكسب والولد مأمور بدفع الضرر عنهما فتجب نفقتهما مع قدرتهما على الكسب ويجب ذلك على
مقدار الميراث ويجبر عليه ويجب نفقة الابنة البالغة والابن الزمن البالغ على ابويه اثلاثا على الاب الثلثان
وعلى الام الثلث هذا رواية الخصاف والحسن وفى ظاهر الرواية كل النفقة على الاب كالولد الصغير وفى
غير الوالد يعتبر قدر الميراث حتى تكون نفقة الصغير على الام والجد اثلاثا ونفقة الاخ المعسر على الاخوات
المتفرقات الموسرات اخماسا على قدر الميراث غير ان المعتبر اهلية الارث لا احرازه فان المعسر اذا كان
له خال وابن عم تكون نفقته على خاله وميراثه يحوزه ابن عمه ولا تجب نفقتهم مع اختلاف الدين ولا
تجب على الفقير بخلاف الزوجة وولده الصغير بزازيه لو كان له ابنة ومعتق فالنفقة على الابنة و
ان استويا فى الارث تم والقادر على الكسب يخاطب بنفقة الولد والوالد ولا تجب نفقة الاخ
الا على موسرها اما ان فى المكاتب مختار ونفقة ذى الرحم تجب على قدر الميراث اذا كان ممن لا يحسن
الكسب لخرقه او لكونه من البيوتات او طلب علم ونفقة زوجة الاب على ابنه ونفقة زوجة الابن على
ابيه اذا كان صغيرا فقيرا او زمنا تم ثم اليسار مقدر بالنصاب فيما روى عن ابى يوسف وعن محمد قدره
بما يفضل على نفقة نفسه وعياله شهرا او بما يفضل على ذلك من كسبه الدائم كل يوم والفتوى على
الاول لكن النصاب نصاب حرمان الصدقة واذا كان للابن الغايب مال قضى فيه بنفقة ابويه واذا
باع ابوه متاعه فى نفقته جاز عند ابى حنيفه رحمه الله وان باع العقار لم يجز وفى قولهما لا يجوز ذلك
كما لا يجوز حال حضرته ولا يملك البيع فى دين له سوى النفقة وكذلك الام لا تملك فى النفقة ولا
ولاية لغير الاب من الاقارب اصلا فى التصرف فى حالة الصغر ولا فى الحفظ حالة الكبر ولو باع الاب عقار
الصغير ومنقوله جاز كالحال ولاية عن لة ان ياخذ منه نفقته لانه من جنس حقه وان كان للابن الغايب
مال فى يد ابويه وانفقا منه لم يضمنا وان كان له فى يد اجنبى فانفق عليهما بغير اذن القاضى ضمن واذا
ضمن لا يرجع على القابض وللاب ولاية تملك مال ابنه للحاجة الى البقاء ولم تملك جارية ابنه للحاجة الى
صيانة الماء غير ان الحاجة الى ابقاء نسله دونها الى بقاء نفسه فلهذا يتملك الجارية بالقيمة والطعام
بغير القيمة هذه مذكورة فى نكاح الرقيق واذا قضى القاضى للولد والوالدين وذوى الارحام بالنفقة

فمضت

فمضت مدة سقطت لان يأذن القاضى فى الاستدانة عليه بخلاف نفقة الزوجة اذا قضى بها القاضى
فانها لا تسقط بمضى المدة ونفقة المعتق الذى لا مال ولا قرابة له فى بيت المال هذه مذكورة فى اللقيط
منيه لو اصطلحا على نفقة فاكلت مال نفسها او استدانت ترجع عليه ولو غاب الزوج وليس له مال
حاضر لا يفرض القاضى لزوجته النفقة عندنا ولو كان الزوج معسرا ولها ابن موسر يقال للابن اقرضها
ويجبر على ذلك فان ابى يفرض عليه النفقه فصل وعلى المولى ان ينفق على امته وعبده فان امتنع
وكان لهما كسب اكتسبا وانفقا وان لم يكن لهما كسب بان كان عبدا زمنا او جارية لا يؤاجر مثلها اجبر المولى
على بيعهما وفى ساير الحيوانات لا يجبر على نفقتها الا انه يؤمر به فيما بينه وبين الله تعالى وعن ابى يوسف رحمه الله
انه يجبر والاصح ما قلنا ونفقة المملوك المشترك على قدر الانصباء هذه فى القسمة ونفقة العبد يجب منه
على الموصى له بها هذه فى الوقف بزازيه وان اعتق عبدا زمنا تسقط عنه نفقته وصار فى بيت المال
وكذا اذا اعتق عبدا صغيرا او امة صغيرة منيه زوج امته عبده فنفقتها على المولى وان ابى يجبر
كتاب العتاق كنز هو اثبات القوة الشرعية فى المملوك تم الاعتاق تصرف مندوب اليه قال عليه
الصلوة والسلام ايما مسلم اعتق مؤمنا اعتق الله تعالى بكل عضو منه عضوا منه من النار ولهذا
استحبوا ان يعتق الرجل العبد والمرأة لتحقق مقابلة الاعضاء بالاعضاء العتق يصح من الحر العاقل
البالغ فى ملكه فلو قال البالغ اعتقت وانا صبى او انا مجنون وجنونه كان ظاهرا لوجود الاسناد الى حالة منافية و
كذا لو قال الصبى كل مملوك لى املكه فهو حر اذا احتلمت لا يصح ولا بد ان يكون العبد فى ملكه حتى لو اعتق
عبد غيره لا ينفذ عنه ولو اعتق العبد المشترى قبل القبض او الابق او المغصوب جاز والجملة الاخرة
فى الرهن واذا قال لعبده او امته انت حر او معتق او عتيق او محرر او قد حررتك او اعتقتك فقد عتق
نوى به العتق او لم ينو لان هذه الالفاظ صريح فيه وان قال عنيت به الاخبار الباطل او انه حر من
العمل صدق ديانة ولا يدين قضاء ولو قال له يا حر يا عتيق يعتق الا اذا سماه حرا ثم ناداه يا حر ولو
ناداه بالفارسية يا ازاد وقد لقبه بالحرية لا يعتق وكذا عكسه وكذلك لو قال راسك حر او وجهك
حر او رقبتك او بدنك او قال لامته فرجك ولو اضافه الى جزء شايع يقع فى ذلك الجزء وسياتيك
الاختلاف فيه ان شاء الله تعالى ولو اضافه الى جزء معين لا يعبر عن الجملة كاليد والرجل لا يقع عندنا
خلافا للشافعى ولو قال لا ملك لى عليك ونوى به الحرية يعتق وان لم ينو لا يعتق وكذا كنايات العتق مثل
قوله خرجت من ملكى ولا سبيل لى عليك ولا رق لى عليك وقد خليت سبيلك وكذا قوله لامته قد
اطلقتك بمنزلة قوله خليت سبيلك وهو المروى عن ابى يوسف رحمه الله تعالى ولو قال لا سلطان لى

اذا قال يا لهي انت حر ان نوى العتق عتق والا فلا
وكذا الطلاق خزانة الفقه

عليك ونوى به العتق لم يعتق ولو قال انت حر كيف شيت عتق بلا مشية عند ابى حنيفه وعندهما لا يقع ما لم يشا وهذه مذكورة فى المشية فى الطلاق ولو قال هذا ابنى وثبت على ذلك عتق وثبت نسبه منه اذا كان مثله يولد لمثله ولم يكن له نسب معروف لا يثبت نسبه ويعتق وان قال لغلام لا يولد لمثله هذا ابنى عتق عند ابى حنيفه رحمه الله وقالا لا يعتق وهو قول الشافعى رحمه الله تعالى اعتقتك قبل ان اخلق او قبل ان يخلق ولو قال هذا مولاى او يا مولاى عتق خلافا لزفر رح فى الثانى وكذا اذا قال لامته هذه مولاتى ولو قال عنيت به المولى فى الدين او الكذب صدق فيما بينه وبين الله تعالى ولا يصدق فى القضا ولو قال يا سيدى او يا مالكى لا يعتق ولو قال يا ابنى او يا اخى لم يعتق ويروى عن ابى حنيفه شاذا انه يعتق فيهما والاعتماد على الظاهر ولو قال يا ابن من غير اضافة لا يعتق وكذا اذا قال يا بنى او يا بنية ولو قال هذا اخى او ابى ومثله لا يولد لمثلهما فهو على الخلاف ولو قال لصبى صغير هذا جدى قيل هو على الخلاف وقيل لا يعتق بالاجماع وان قيل لامته انت طالق او باين او تخمرى ونوى به العتق لم يعتق وقال الشافعى يعتق اذا نوى وكذا على هذا الخلاف ساير الفاظ الصريح والكناية على ما قال مشايخهم وكذا قال لعبده انت مثل الحر لا يعتق ولو قال ما انت الا حر عتق ولو قال راسك راس حر لا يعتق ولو قال راسك راس حر عتق مجمع وقوله انت لله ليس باعتاق عند ابى حنيفه رحمه الله خلافا لهما وقوله عبدى او حمارى حر اعتاق عند ابى حنيفه خلافا لهما بزازيه قال لعبده ان مررت على العاشر فقل انا حر فقال وقت المرور عتق ولا يعتق قبل القول الا اذا نوى ولو قال ابتداء قل انا حر لا يعتق بلا قول ولو قال قل لغلامى انت حر لا يعتق قبل القول كانه وكله بالاعتاق ولو قال كوجيه من لا يعتق لعدم التعارف ولان كوجيه يراد به غير الولد ايضا مملوك صغير يقول لمولاه بابا ويقول له المولى لبيك لا يعتق قال لعبده او امته انا عبدك يعتق اذا نوى ولو قال لاى مولاى من اى خوجه من يعتق ولو قال لعن بنده توام يعتق ولو قال لعن غلام توم او كنيزك توم او چاكر توم لا يعتق ان نوى ولو قال توجه انما شيئت اذهب حيث شيئت يريد العتق لا يعتق ولو قال اعتقك الله يعتق قضاء وديانة واعتاق المشترى من الراهن موقوف على اجازة البيع واعتاق الوارث عبدا من التركة وهى مستغرقة بالديون يصح وينفذ اذا قضى الديون بعد ذلك هانان فى بيع الفضولى فصل ومن ملك ذا رحم محرم منه عتق عليه قال وهذا اللفظ مروى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو بعمومه ينتظم كل قرابة مؤيدة بالمحرمية ولادا او غيره والشافعى رحمه الله يخالفنا فى غيره ولا فرق بين ما اذا كان المالك مسلما او كافرا فى دار الاسلام واذا ملكت الحرة زوجها

ومن

67

وقد ولدت منه لا يعتق الزوج الذى ملكته بموتها واذا ملك الزانى ابنه يعتق عليه ولو اشترى اخاه من الزنا لا يعتق عليه هذه المسايل الثلثة مذكورة فى الاستيلاد عماديه اذا كان للحر ولد وهو عبد للاجنبى فزوج جاريته من ولده برضى مولاه فولدت الجارية ولدا فهو حر لانه ولد ولد المولى تم والمكاتب اذا اشترى اخا او من يجرى مجراه لا يتكاتب عليه وعن ابى حنيفه رحمه الله تعالى انه يتكاتب على الاخ ايضا و هو قولهما واذا ملك ابنة عمه وهى اخته من الرضاع لا تعتق والصبى جعل اهلا لهذا العتق وكذا المجنون حتى لو عتق القريب عليهما عند الملك ومن اعتق عبدا لوجه الله او للشيطان او للصنم عتق وعتق المكره والسكران واقع كالطلاق وان اضاف العتق الى ملك او شرط صح وفى الاضافة خلاف الشافعى رحمه الله ولو قال لامراته ان كنت تحبين ان يعذبك الله تعالى بنار جهنم فانت طالق وعبدى حر فقالت احب طلقت هى ولا يعتق العبد هذه فى الطلاق واذا خرج عبد الحربى الينا مسلما عتق مجمع واعتاق حربى مثله ثمه باطل عند ابى حنيفه رحمه الله ما لم يخل عنه ولو خرجا مسلمين يجعل ابو يوسف ولاءه له خلافا لهما ولو دخل المستامن عبدا مسلما الى دار الحرب فهو معتق بغير ولاء عند ابى حنيفه رحمه الله تعالى وقالا لا يعتق وكذا لو اسلم ثم فباعه من مسلم او حربى تم وان اعتق حاملا عتق حملها ايضا تبعا لها ولو اعتق الحمل خاصة عتق دونها ولو اعتق الحمل على مال صح ولا يجب المال وانما يعرف قيام الحمل وقت العتق اذا جاءت به لاقل من ستة اشهر وولد الامة من مولاها حر وولدها من زوجها مملوك لسيدها وولد المغرور حر بالقيمة وولد الحرة حر على كل حال يتبعها فى وصف الحرية كما يتبعها فى وصف المملوكية والمرقوقية والتدبير وامومية الولد والكتابة نهايه انما اورد هذين اللفظين لتغيرهما من حيث الكمال والنقصان لان فى المدبر وام الولد الملك كامل والرق ناقص وفى المكاتب على عكسه او لان المملوكية عام فتكون فى بنى ادم وغيرهم والمرقوقية خاص فيهم فبين ان الولد يتبع الام فى الخاص والعام مجمع ولو اعتق المكاتب بنتا وهى اخرى فاعتق الوسطى فالسفلى حرة عند ابى حنيفه رحمه الله خلافا لهما تم واعتاق الوارث العبد الموصى برقبته اذا لم يخرج من الثلث يوخر الى اداء السعاية عند ابى حنيفه رحمه الله هذه فى الرهن تاتارخانيه اذا ادعى امة الرجل ولدا فادعاه رجل انه ابنه من الزنا ثم ملكه يوما من الدهر فانه يعتق عليه من غير ان يثبت نسبه وان ملك امه القياس ان تصير ام ولده وفى الاستحسان لا تصير ام ولده قنيه سمع العتق من مولاه وهو يجد يحضر الجمع ولا يترك خدمته واما الامة فانها تقابله بسلاح كالحرة اذا اجد زوجها البابن خانيه ولو قال لعبده ادخل الدار

وما لك يخالفنا فى غير الولاد وفى قرابة الاخوة والاخوات ٤

وعند الشافعى ومالك واحمد فى المكره لا يقع ٤

وانت حر تعلق عتقه بدخول الدار وكذا الطلاق عمادية ولو قال لعبده وهبت لك نفسك او بعت
منك نفسك عتق قبل او لا ونوى او لا لان بيع نفس العبد منه اعتاق وكذا هبته ولو قال بعت
نفسك بكذا لا يعتق ما لم يقبل وقاية يصح العتق مضافا هذه في اجارتها باب العبد
الذي يعتق بعضه واذا اعتق المولى بعض عبده عتق ذلك القدر ويسعى في بقية قيمته لمولاه عند
ابي حنيفة رحمه الله وقالا يعتق كله واصله ان الاعتاق يتجزى عنده وعندهما لا يتجزى وهو قول
الشافعي والمستسعى كالمكاتب عند ابي حنيفة والسعاية كبدل الكتابة فله ان يستسعيه وله الخيار
ان يعتق غير انه اذا عجز لا يرد الى الرق بخلاف الكتابة مجمع وقالا كالحر المديون تم وان كان العبد
بين الشريكين فاعتق احدهما نصيبه عتق فان كان موسرا فشريكه بالخيار ان شاء اعتق وان شاء
ضمن شريكه قيمة نصيبه وان استسعى العبد فان ضمن العبد رجع المعتق على العبد والولاء للمعتق
وان اعتق او استسعى فالولاء بينهما وان كان المعتق موسرا فالشريك بالخيار ان شاء اعتق وان
شاء استسعى العبد والولاء بينهما في الوجهين هذا عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا ليس له الا الضمان
مع اليسار والسعاية مع الاعسار ولا يرجع المعتق على العبد والولاء للمعتق هذه المسئلة تبتني على
حرفين احدهما تجزى الاعتاق وعدمه على ما بيناه والثاني ان يسار المعتق لا يمنع السعاية عنده
وعندهما يمنع ثم المعتبر يسار التيسير وهو ان يملك من المال قدر قيمة نصيب الاخر لا يسار الغناء وقولت
الشافعي في الموسر كقولهما وقال في المعسر يبقى نصيب الساكت على ملكه يباع ويوهب ولو شهد كل
واحد من الشريكين على صاحبه بالعتق يسعى العبد لكل واحد منهما في نصيبه موسرين كانا او معسرين عند
ابي حنيفة رحمه الله وكذا اذا كان احدهما موسرا والاخر معسرا والولاء لهما وقال ابو يوسف ومحمد ان كانا موسرين
فلا سعاية عليه وان كانا معسرين سعى لهما وان كان احدهما موسرا والاخر معسرا سعى للموسر منهما ولا
يسعى للمعسر والولاء موقوف في جميع ذلك عندهما الى ان يتفقا اعتاق احدهما ولو قال احد الشريكين ان لم
يدخل فلان هذه الدار غدا فهو حر وقال الاخر ان دخل فهو حر فمضى الغد ولا يدرى انه دخل ام لا عتق
النصف وسعى لهما في النصف وترفع الجهالة بالشيوع والتوزيع كما اذا اعتق احد عبديه او بعينه ونسيه و
مات قبل التذكير والبيان وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وقال محمد يسعى في جميع قيمته
ويتاتى التفريع فيه على ان اليسار يمنع السعاية او لا يمنعها على الاختلاف الذي سبق مجمع ويوافق ابو
يوسف ابا حنيفة في السعاية لهما ان كانا معسرين لا موسرين ويامرها للموسر منهما في ربع قيمته واوجبها
محمد رحمه الله في كله ان كانا معسرين لا موسرين وامرها للموسر في نصيبه تم ولو حلفا على عبدين كل واحد

منهما لاحدهما لم يعتق واحد منهما واذا اشترى الرجلان ابن احدهما عتق نصيب الاب ولا ضمان عليه
علم الاخر انه ابن شريكه او لم يعلم في ظاهر الرواية وكذا اذا ورثاه والشريك بالخيار ان اعتق نصيبه
وان شاء استسعى العبد ولا يضمن الاب كما اذا اذن له باعتاق نصيبه صريحا وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله
وقالا في الشراء يضمن الاب نصف قيمته ان كان موسرا وان كان معسرا يسعى الابن في نصف قيمته لشريك
ابيه وعلى هذا الخلاف اذا ملكاه بهبة او صدقة او وصية وعلى هذا اذا اشتراه رجلان واحدهما قد
حلف بعتقه ان اشترى نصفه وان بدأ الاجنبي فاشترى نصفه ثم اشترى الاب نصفه الاخر وهو موسر فالاجنبي
بالخيار ان شاء ضمن الاب وان شاء استسعى العبد في نصف قيمته وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى
وقالا لا خيار له ويضمن الاب نصف قيمته لان يسار المعتق يمنع السعاية عندهما لا عنده ومن اشترى
نصف ابنه ممن يملك كله وهو موسر فلا ضمان عليه عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا يضمن ان كان موسرا واذا
كان العبد بين ثلثة نفر دبره احدهم وهو موسر فاراد والضمان فللساكتان يضمن المدبر ولا يضمن
المعتق وللمدبر ان يضمن المعتق ثلث قيمته مدبرا ولا يضمنه الثلث الذي ضمن وهذا عند ابي حنيفة رحمه
الله وقالا العبد كله للذي دبره اول مرة ويضمن قيمته لشريكيه موسرا كان او معسرا قال واصل هذا ان
التدبير يتجزى كالاعتاق عنده خلافا لهما ولما كان متجزيا عنده اقتصر على نصيبه وقد افسد بالتدبير
نصيب الاخرين فلكل واحد منهما ان يدبر نصيبه او يعتق او يكاتب او يضمن المدبر او يستسعي العبد
او يتركه على حاله لان نصيبه باق على حاله بافساد شريكه حيث سد عليه طريق الانتفاع به بيعا وهبة
فاذا اختار احدهما العتق تعين حقه فيه وسقط اختيار غيره فتوجه للساكت سببا ضمان تدبير المدبر
واعتاق هذا المعتق غير ان له ان يضمن المدبر ليكون الضمان ضمان معاوضة اذ هو الاصل حتى
جعل الغصب ضمان معاوضة على اصلنا وامكن ذلك في التدبير لكونه قابلا للنقل من ملك الى ملك
وقت التدبير ولا يمكن ذلك في الاعتاق لانه مدبر عند ذلك فلهذا يضمن المدبر ثم للمدبر ان يضمن
المعتق ثلث قيمته مدبرا لانه افسد عليه نصيبه مدبرا والضمان يتقدر بقيمة المتلف وقيمة المدبر ثلثا قيمته
قنا على ما قالوا ولا يضمن قيمة ما ملكه بالضمان من جهة الساكت لان ملكه يثبت مستندا وهو ثابت
من وجه دون وجه فلا يظهر في حق التضمين والولاء بين المعتق والمدبر اثلاثا ثلثاه للمدبر
والثلث للمعتق لان العبد عتق على ملكهما على هذا المقدار واذا لم يكن التدبير متجزيا عندهما
صار كله مدبرا للمدبر وقد افسد نصيب شريكيه فيضمنه ولا يختلف باليسار والاعسار لانه ضمان
تملك فاشبه الاستيلاد بخلاف الاعتاق لانه ضمان جناية والولاء كله للمدبر وهذا ظاهر

واذا كانت جارية بين رجلين زعم احدهما انها ام ولد لصاحبه وانكر صاحبه فهي موقوفة يوما و
يوما تخدم المنكر عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا ان شاء المنكر استسعى الجارية في نصف قيمتها ثم تكون
حرة لا سبيل عليها لانقلاب اقرار المقر عليه فكانه استولدها فصار كما اذا اقر المشتري على
البائع انه اعتق المبيع قبل البيع يجعل كانه اعتق وان كانت ام ولد بينهما فاعتقها احدهما وهو موسر
فلا ضمان عليه عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا يضمن نصف قيمتها لان مالية ام الولد غير متقومة عنده و
متقومة عندهما وقيمتها ثلث قيمتها قنة على ما قالوا باب عتق احد العبدين ومن كان له
ثلثة اعبد دخل عليه اثنان فقال احدكما حر ثم خرج واحد ودخل اخر فقال احدكما حر ثم مات
ولم يبين عتق من الذي اعيد عليه القول ثلثة ارباعه ونصف كل واحد من الاخرين عند ابي حنيفة
وابو يوسف رحمهما الله وقال محمد رح كذلك الا في العبد الاخر فانه يعتق ربعه وان كان القول منه
في المرض قسم الثلث على هذا قال وشرح ذلك ان يجمع بين سهام العتق وهي سبعة على قولهما لانا نجعل
كل رقبة على اربعة لحاجتنا الى ثلثة الارباع فنقول يعتق من الثابت ثلثة اسهم ومن الاخرين من كل
واحد منهما سهمان فبلغ سهام العتق سبعة والعتق في مرض الموت وصية ومحل نفاذها الثلث
فلا بد ان تجعل سهام الورثة ضعف ذلك فنجعل كل رقبة على سبعة وجميع المال احد وعشرون
فيعتق من الثابت ثلثة ويسعى في اربعة ومن الباقيين من كل واحد منهما سهمان ويسعى في خمسة
فاذا تاملت وجدت استقام الثلث والثلثان وعن محمد رح يجعل كل رقبة على ستة لانه يعتق من
الداخل عنده سهم فنقصت سهام العتق بسهم وصار جميع المال ثمانية عشر وباقي التخريج ما مر
مجمع ولو اعتق عبيده الثلثة في المرض وهم ماله وقيمتهم سواء عتق من كل ثلثه ويسعى في ثلثيه ولا
نقرع خلافا للشافعي رحمه الله تم ومن قال لعبديه احدكما حر فباع واحدهما او مات او قال انت حر
بعد موتي وكذا لو استولد احديهما ولا فرق بين البيع الصحيح والفاسد مع القبض وبدونه والمطلق
وبشرط الخيار لاحدهما او العرض على البيع ملحق به في المحفوظ عن ابي يوسف والهبة والتسليم و
الصدقة والتسليم بمنزلة البيع وقال لامتيه احديكما حرة ثم جامع احديهما لم تعتق الاخرى عند
ابي حنيفة رحمه الله وقالا تعتق وحل وطيهما على مذهبه الا انه لا يفتى به ومن قال لامته اول ولد
تلدينه غلاما فانت حرة فولدت غلاما وجارية ولا يدري ايهما ولد اولا عتق نصف الام ونصف
الجارية والغلام عبد وان ادعت الام ان الغلام هو المولود اولا وانكر المولى والجارية صغيرة فالقول
قوله مع اليمين فان حلف لم تعتق واحدة منهما وان نكل عتقت الام والجارية لان دعوى الام

حرية الجارية الصغيرة معتبرة لكونها نفعا محضا فاعتبر النكول في حق حريتهما فعتقتا ولو كانت
الجارية كبيرة لم تدع شيئا والمسئلة بحالها عتقت الام بنكول المولى خاصة دون الجارية لان دعوى
الام غير معتبرة في حق الجارية الكبيرة ولو كانت الجارية الكبيرة وهي المدعية لسبق ولادة الغلام والام ساكتة
ثبت عتق الجارية بنكول المولى دون الام والتحليف على العلم فيما ذكرنا باب الحلف بالعتق
ومن قال ان دخلت الدار فكل مملوك لي يومئذ فهو حر وليس له مملوك فاشترى مملوكا ثم دخل عتق
وكذا لو كان في ملكه يوم حلف عبد فبقي على ملكه حتى دخل عتق ولو لم يكن قال في يمينه يومئذ لم
يعتق من اشتراه بعد اليمين ويعتق من له وقت حلفه ومن قال كل مملوك لي ذكر فهو حر وله جارية
حامل فولدت ذكرا لم يعتق سواء ولدت لستة اشهر فصاعدا او اقل منها ولو قال كل مملوك لي حر
ولم يقل ذكر يدخل الحمل تبعا لها وان قال كل مملوك املكه حر بعد غد او قال كل مملوك لي فهو حر بعد
غد وله مملوك فاشترى اخر ثم جاء بعد غد عتق الذي في ملكه يوم حلف لا الذي اشتراه بعد
اليمين مجمع ولو قال ما املكه غدا حر يختص ابو يوسف بما حدث فيه مطلقا خلافا لمحمد رح هذه مذكورة
في ايمانه تم ولو قال كل مملوك املكه او كل مملوك لي حر بعد موتي وله مملوك فاشترى اخر فالذي كان
عنده مدبر والاخر ليس بمدبر وان مات عتق من الثلث وقال ابو يوسف رح في النوادر يعتق ما كان
في ملكه يوم حلف ولا يعتق ما استفاد بعد يمينه وعلى هذا لو قال كل مملوك لي اذا مت
فهو حر والاعتاق لا يبطل بالشروط الفاسدة هذه في المكاتب مجمع ولو قال لقنه او مكاتبه ما املكه
حر نعتقا فملكا مملوكا فهو قن عند ابي حنيفة خلافا لهما ولو قال لامته ان تسريتك فانت حرة فيضيف
ابو يوسف طلب الولد الى ما شرط صاحباه من التحصين والوطي والتبوئة والمنع من الخروج او
قال لامة غيره ان تسريتك فاشتراها وتسراها الغينا خلافا لهما هذه مذكورة في اخر التفويض
منه باب العتق على جعل ومن اعتق عبده على مال فقبل العبد عتق وذلك مثل ان
يقول انت حر على الف درهم وما شرط دين عليه حتى تصح الكفالة قال واطلاق لفظ المال ينتظم
انواعه من النقد والعرض والحيوان وان كان بغير عينه وكذا الطعام والمكيل والموزون اذا كان
معلوم الجنس ولا تضره جهالة الوصف ولو علق عتقه باداء المال صح وصار ماذونا وذلك مثل ان
يقول ان اديت الي الف درهم فانت حر فيعتق عند الاداء من غير ان يصير مكاتبا فلا يتوقف على قبول
العبد ولا يحتمل الفسخ ولا يمنع عليه بيعه ولا يكون العبد احق بمكاسبه ولا يسري الى الولد المولود قبل
الاداء وان حضر المال اجبره الحاكم على قبضه وعتق العبد وقال زفر لا يجبر على القبول قال ومعنى الاجبار

فيه وفي ساير الحقوق انه ينزل قابضا بالتخلية ولو ادى البعض يجبر على القبول الا انه لا يعتق ما لم يؤدى
الكل كما اذا حط البعض وادى الباقي ثم لو ادى الفا اكتسبها قبل التعليق رجع المولى عليه ثم الاداء في قوله ان
اديت يقتصر على المجلس وفي قوله اذا اديت لا يقتصر كمتى جمع ويجعل ابو يوسف رح التعليق بحرف ان كاذا
او متى حتى لو باعه ثم اشتراه فاحضر يامر ابو يوسف رحمه الله باجباره خلافا لهما م ولو قال انت حر وعليك
الف فقبل عتق ولا شئ عليه عند ابي حنيفه رحمه الله وكذا اذا لم يقبل وقالا عليه الف اذا قبل واذا
لم تقبل لا يصح العتق والعتق في جانب العبد بمنزلة البيع حتى يصح رجوعه قبل قبول المولى ولا يتوقف
ما وراء المجلس اذا كان الايجاب من قبل العبد ويصح اشتراط الخيار فيه عند ابي حنيفه رحمه الله خلافا
لهما هذه الجملة مذكورة في الخلع ولو اعتقه على مال فبلغه الخبر فاجاز جاز هذه مذكورة في فصل الوكالة
بالنكاح ولو اعتق هذا العبد او على هذا العبد يجب الاقل قيمته هذه مذكورة في المهر ومن قال لعبده
انت حر بعد موتي على الف درهم فالقبول بعد الموت لاضافة الايجاب الى ما بعد الموت فصار كما
اذا قال انت حر غدا بالف درهم بخلاف ما اذا قال انت مدبر على الف درهم حيث لا يكون القبول
اليه في الحال لان ايجاب التدبير في الحال الا انه لا يجب المال لقيام الرق قال فلو لا يعتق في
مسئلة الكتاب وان قبل بعد الموت ما لم يعتقه الوارث وهذا صحيح ومن اعتق عبده على خدمته
اربع سنين فقبل العبد فعتق ثم مات العبد او المولى من ساعته فعليه قيمة نفسه من ماله عند ابي
حنيفه وابي يوسف وقال محمد عليه قيمة خدمته اربع سنين لانه يصلح عوضا فصار كما اذا اعتقه على الف درهم
ثم مات العبد ولو باع نفس العبد منه بجارية بعينها ثم استحقت الجارية او هلكت رجع المولى على العبد
بقيمة نفسه عندهما وبقيمة الجارية عند محمد جمع ولو اعتق الذمي عبده الذمي على قدر من الخمر فاسلم
احدهما رجع المولى بقيمة نفسه عند ابي حنيفه وابي يوسف وحكم محمد بقيمة مقدارها م واشتراط
المال على الاجنبي في العتاق لا يجوز وفي الطلاق يجوز حتى لو قال لغيره اعتق عبدك على الف علي لا
يلزمه شئ ويقع العتق وفي الطلاق يجب الالف على الامر ومن قال لاخر اعتق امتك على الف درهم
علي على ان تزوجنيها ففعل فابت ان تتزوجه فالعتق جايز ولا شئ على الامر ولو قال اعتق امتك
عني على الف درهم والمسئلة بحالها قسمت الالف على قيمتها ومهر مثلها فما اصاب القيمة اداه الامر و
ما اصاب المهر بطل عنه فلو زوجت نفسها منه فما اصاب قيمتها سقط في الوجه الاول وهو للمولى في
الوجه الثاني وما اصاب مهر المثل كان مهرها في الوجهين باب التدبير اذا قال المولى لمملوكه
اذا مت فانت حر او انت حر عن دبر مني او انت مدبر او قد دبرتك فقد صار مدبرا ممنتا

ولو قال

ولو قال انت حر مع موتي او عند موتي او في موتي او وصيت لك بنفسك او برقبتك او بثلث مالي صار
مدبرا ثم لا يجوز بيعه ولا هبته ولا اخراجه عن ملكه الا الى الحرية كما في الكتابة وقال الشافعي يجوز
وللمولى ان يستخدمه ويواجره وان كانت امة وطيها وله ان يزوجها واذا مات المولى عتق المدبر من ثلث المال
ولو لم يكن له غيره يسعى في ثلثيه وان كان على المولى دين سعى في جميع قيمته وولد المدبرة مدبر وان علق
التدبير بموته على صفة مثل ان يقول ان مت في مرضي هذا او في سفري او من مرضي كذا فليس بمدبر ويجوز بيعه
وان مات المولى على الصفة التي ذكرها عتق من الثلث كما يعتق المدبر ومن المقيد ان يقول ان مت الى سنة او
عشرين بخلاف ما اذا قال الى مائة سنة ومثله لا يعيش اليه في الغالب جمع ولو قال لعبده ومدبره احدكما
حر والاخر مدبر يفتي ابو يوسف بعتق القن واشاعهما محمد فيهما ولو اعتق احد الشريكين ودبر الاخر معا
عتق ويغرمه ابو يوسف نصف قيمته قنا لا مدبرا خلافا لمحمد ولو اسلم مدبر الذمي حكمنا بعتقه بعد
السعاية لا قبلها خلافا لزفر ولو قال ان مات فلان او انا فانت حر او قبل موتي بشهر اجزنا بيعه خلافا
لزفر نهاية لو قال انت حر بعد موتي بشهر لا يعتق الا باعتاق هذه مذكورة فيهما في باب العتق على جعل
حسامية وخانية ومن المقيد ان يقول انت حر قبل موتي بشهر او بيوم ومضى الشهر او اليوم حتى يملك
بيعه ويعتق من الثلث بعد الموت عندهما وعند ابي حنيفه رحمه الله يعتق قبل موته بشهر او يوم فان
كان المولى صحيحا يوم القول كان العبد حرا من جميع المال وان مريضا مات منه كان حرا من الثلث
واذا مات المولى باقل من شهر او يوم بطل هذا القول بزازية والحيلة في عتق المدبر بلا سعاية
ان يشهد على التدبير ثم يكتب كتابا اخر يقر فيه ان رجلا حرا جايز التصرف اودع مدبره هذا
الفا باذنه وقبضه المدبر والمولى اخذ منه هذا الالف وانفقها على نفسه فصار دينا عليه ولزم
عليه دفعها الى المدبر يؤديها الى المالك وليشهد على كله فاذا مات لا سبيل للورثة على المدبر ولو
اعتق المريض عبده ورضي به الوارث قبل الموت لا يسعى العبد في شئ تم واذا كان العبد بين رجلين دبره احدهما
ثم اعتقه الاخر وهو موسر فان شاء الذي دبره ضمن المعتق نصف قيمته وان شاء استسعى العبد وان شاء اعتق
وان اعتقه احدهما ثم دبره الاخر لم يكن له ان يضمن المعتق ويستسعي او يعتق وهذا عند ابي حنيفه
رحمه الله تعالى ووجهه ان التدبير يتجزى عنده فتدبير احدهما يقتصر على نصيبه لكن يفسد به
نصيب الاخر فيثبت خيرة الاعتاق والتضمين والاستسعاء كما هو مذهبه فاذا اعتق لم يبق له
خيار التضمين والاستسعاء واعتاقه يقتصر على نصيبه لانه يتجزى عنده ولكن يفسد به نصيب
شريكه فله ان يضمنه قيمة نصيبه مدبرا لان الاعتاق صادف المدبر ثم قيل قيمة المدبر تعرف

جميع على الاطلاق وعن احمد روايتان اصحهما يجوز بيعه بشرط ان يكون على السيد دين وقيل يباع الا يجوز بيعه في حال الحيوة ويجوز بعد الموت ان كان على السيد دين وان لم يكن دين ويخرج من الثلث عتق وان لم يخرج الثلث عتق ما يحتمله ولا فرق عنده بين المطلق والمقيد رحمه الله

وعند مالك وله كالمطلق ع

بتقويم المقومين وقيل يجب ثلثا قيمته وهو حق لان المنافع انواع ثلثة البيع والاستخدام واشباهه والاستيلاد وامثاله والاعتاق وتوابعه والفايت البيع فسقط الثلث فاذا ضمنه لا يتملكه بالضمان لانه لا يقبل الانتقال من ملك الى ملك كما اذا غصب مدبرا وابق وان اعتق احدهما اولا كان للاخر الخيارات عنده فاذا دبره لم يبق له خيار التضمين وبقي خيار الاعتاق والاستسعاء لان المدبر يعتق ويستسعى وقال ابو يوسف ومحمد رح اذا دبر احدهما فعتق الاخر باطل لانه لا يتجزى عندهما فيتملك نصيب صاحبه بالتدبير ويضمن نصف قيمته موسرا كان او معسرا لانه ضمان تملك فلا يختلف باليسار والاعسار ويضمن نصف قيمته قنا لانه صادفه التدبير وهو قن وان اعتقه احدهما فتدبير الاخر باطل لان الاعتاق لا يتجزى فعتق كله فلم يصادف التدبير الملك وهو يعتمده ويضمن نصف قيمته ان كان موسرا ويسعى العبد في ذلك ان كان معسرا لان هذا ضمان الاعتاق فيختلف باليسار والاعسار عندهما وهذه الجملة مذكورة في المكاتب باب الاستيلاد اذا ولدت الامة من مولاها فقد صارت ام ولد له لا يجوز بيعها ولا تمليكها ويجوز له وطيها واستخدامها واجارتها ولا يثبت نسب ولدها الا ان يعترف به وقال الشافعي يثبت نسبه منه وان لم يدع لانه لما ثبت النسب بالعقد فلان يثبت بالوطي وانه اكثر افضاء ولنا ان وطي الامة يقصد به قضاء الشهوة دون الولد لوجود المانع عنه فلا بد من الدعوة بمنزلة ملك اليمين من غير وطي بخلاف العقد فان جاء بولد بعد اعتراف منه بالولد الاول يثبت نسبه بغير اقرار الا انه اذا نفاه ينتفي بقوله وهذا الذي ذكرناه حكم فاما الديانة فان كان وطيها وحصنها ولم يعزل عنها يلزمه ان يعترف به ويدعي لان الظاهر ان الولد منه وان عزل عنها ولم يحصنها جاز له ان ينفيه كذا روي عن ابي حنيفة وفيه روايتان اخريان عن ابي يوسف وعن محمد مذكورتان في كفاية المنتهى فان زوجها فجاءت بولد فهو في حكم امه النسب يثبت من الزوج ان كان النكاح فاسدا ولو ادعاه المولى لا يثبت نسبه منه ويعتق الولد وتصير ام ولد له لاقراره واذا مات المولى عتقت من جميع المال ولا سعاية عليها في دين المولى للغرما واذا ادعى المريض ولد جاريته ان كان معها ولد لا تسعى في قيمتها للغرماء وان لم يكن معها ولد سعت في جميع قيمتها للغرما هذه في الجر وهي ليست بمال متقوم حتى لا تضمن بالغصب عند ابي حنيفة واذا اسلمت ام ولد النصراني فعليها ان تسعى في قيمتها وهي بمنزلة المكاتب لا تعتق حتى تؤدي السعاية وقال زفر تعتق في الحال والسعاية دين عليها وهذا الخلاف فيما اذا عرض على المولى الاسلام فابى فان اسلم تبقى على حالها ولو مات مولاها عتقت بلا سعاية ولو عجزت في حياته لا ترد قنة

من

من استولد امة غيره بنكاح ثم ملكها صارت ام ولد له وقال الشافعي لا تصير ام ولد له ولو استولدها بملك يمين ثم استحقت ثم ملكها تصير ام ولد له عندنا وله فيه قولان وهو ولد المغرور ولو علقت من الزنا ثم ملكها الزاني لا تصير ام ولد له ويعتق الولد عليه اذا ملكه لانه جزؤه حقيقة بغير واسطة واذا وطي جارية ابنه فجاءت بولد فادعاه يثبت نسبه وصارت ام ولد له وعليه قيمتها وليس عليه عقرها ولا قيمة ولدها وقد ذكرنا هذه المسئلة في باب النكاح الرقيق واذا وطي اب الاب مع بقاء الاب لم يثبت النسب ولو كان الاب ميتا يثبت من الجد كما يثبت من الاب وكفر الاب ورقه بمنزلة موته واذا كانت الجارية بين شريكين فجاءت بولد فادعاه احدهما يثبت نسبه منه وصارت ام ولد له ويضمن له نصف قيمتها ونصف عقرها وان ادعياه معا ثبت نسبهما منه اذا حبلت على ملكهما فيتعلق به احكام متجزية فما يقبل التجزية يثبت في حقهما على التجزية وما لا يقبلها يثبت في حق كل واحد منهما كملا كان ليس معه غيره وكانت الامة ام ولد لهما وعلى كل واحد منهما نصف العقر قصاصا بما له على الاخر ويرث الابن من كل واحد منهما ميراث ابن كامل ويرثان منه ميراث اب واحد كما اذا اقام البينة وقال الشافعي يرجع الى قول القافة في ثبوت نسبه من احدهما هذا فيما اذا لم يكن احدهما اب الاخر وان لم يكن احدهما مسلما والاخر ذميا اذ لو كان كذلك يرجح الاب بما فيه من حق التملك ويرجح المسلم بالاسلام ويتجزى الاستيلاد عند ابي حنيفة رحمه الله حتى لو استولد نصيبه من مدبره يقتصر عليه هذه مذكورة في عتق البعض واذا وطي المولى جارية مكاتبه فجاءت بولد فادعاه فان صدقه المكاتب ثبت نسب الولد منه وعن ابي يوسف انه لا يعتبر تصديقه وعليه عقرها وقيمة ولدها ولا تصير الجارية ام ولد له وان كذبه المكاتب في النسب لم يثبت فلو ملكه يوما ثبت نسبه منه مجمع ولو ولدت الامة فباعها المولى فادعاه ابو المولى يحكم ابو يوسف بثبوته منه ويغرمه قيمته خلافا لهما تم ولو استولد جاريته بالنكاح ثم ملكها هو وغيره ودوايته يضمن نصيب شريكه هذه في المصارفة كتاب الايمان كنز اليمين تقوية احد طرفي الخبر بالمقسم به تم الايمان على ثلثة اضرب يمين الغموس ويمين منعقدة ويمين لغو فالغموس هي الحلف على امر ماض يتعمد الكذب فيه فهذه اليمين يأثم فيها صاحبها ولا كفارة فيها الا التوبة والاستغفار وقال الشافعي فيها الكفارة والمنعقدة ما يحلف على امر ماض وهو يظن انه كما قال والامر بخلافه فهذه اليمين نرجو ان لا يؤاخذ الله تعالى بها صاحبها ومن اللغو ان يقول والله انه لزيد وهو يظنه زيدا وانما هو غيره والقاصد في اليمين والمكره والناسي سواء حتى تجب الكفارة خلافا للشافعي ومن فعل المحلوف عليه مكرها او ناسيا فهو سواء وكذا اذا فعله وهو مغمى عليه او مجنون مجمع ولا يصح يمين الصبي والمجنون

والنايم تم **باب ما يكون يمينا وما لا يكون يمينا** واليمين بالله تعالى او باسم اخر من اسمائه
تعالى كالرحمن والرحيم او بصفة من صفاته التي يحلف بها عرفا كعزته وجلاله وكبريائه الا قوله وعلم الله
تعالى فانه لا يكون يمينا مجمع واليمين بوجه الله تعالى ليس بيمين عند ابي حنيفة رحمه الله وبخالفه ابو يوسف
تم ولو قال وغضب الله وسخطه لم يكن حالفا وكذا ورحمة الله تعالى ومن حلف بغير الله تعالى لم يكن
حالفا كالنبي عليه الصلوة والسلام والكعبة وكذا اذا قال بالقرآن بان يقول والنبي عليه الصلوة و
السلم والقران اما لو قال انا بريء منه يكون يمينا مجمع ولو قال ان فعل فهو بريء من الله تعالى يجعله يمينا
خلافا للشافعي تم والحلف بحروف القسم وحروف القسم الواو كقوله والله والباء كقوله بالله والتاء
كقوله تالله وقد تضمر الحروف فيكون حالفا كقوله الله لا افعل كذا ثم قيل ينصب لانتزاع الحرف
الخافض وقيل يخفض فتكون الكسرة دالة على الحذف وفيه وكذا اذا قال لله في المختار وقال ابو حنيفة رضي الله
اذا قال وحق الله تعالى فليس بحالف وهو قول محمد واحدى الروايتين عن ابي يوسف وعنه رواية
رواية اخرى انه يكون يمينا قالوا ولو قال والحق يكون يمينا ولو قال حقا لا يكون يمينا ولو قال اقسم او
اقسم بالله تعالى او احلف او احلف بالله تعالى او اشهد او اشهد بالله تعالى فهو حالف لا يحتاج الى
النية وقيل لا بد منها لاحتمال العدة واليمين بغير الله تعالى ولو قال بالفارسية سوكند ميخورم
بخدا يكون يمينا ولو قال سوكند خوردم قيل لا يكون يمينا ولو قال سوكند خورم بطلاق زنم قال لا
يكون يمينا نهاية وان قال مرا سوكند بطلاقست كه شراب نخورم وشرب طلقت امراته وان لم يكن
حلف ولكن قال قلت لدفع تعرضهم لا يصدق قضاء ولو قال مرا سوكند خانه است كه شراب نخورم
وشرب طلقت امراته تم وكذا قوله لعمر الله وايم الله وعهد الله وميثاقه يكون يمينا وكذا اذا قال علي
نذر او نذر الله او قال ان فعلت كذا فهو يهودي او نصراني او كافر يكون يمينا ولو قال ذلك لشيء قد
فعله فهو الغموس ولا يكفر والصحيح انه لا يكفر فيهما ان كان يعلم انه يمين وان كان عنده انه يكفر بالحلف
يكفر فيهما ولو قال ان فعلت كذا فعلي غضب الله تعالى وسخطه فليس بحالف وكذا اذا قال ان فعلت كذا
فعليه لعنة الله فليس بيمين **فصل في الكفارة** كفارة اليمين عتق رقبة يجزي فيها ما يجزي في
الظهار وان شاء كسا عشرة مساكين كل واحد منهم ثوبا فما زاد وادناه ما يجوز فيه الصلوة هذا مروي
عن محمد وروي عن ابي حنيفة رحمه الله ان ادناه ما يستر عامة بدنه حتى لا يجوز السراويل وهو الصحيح
لكن ما لا يجزيه عن الكسوة يجزيه عن الاطعام باعتبار القيمة وان شاء اطعم عشرة مساكين كالاطعام
في كفارة الظهار فان لم يقدر على احد هذه الاشياء الثلثة صام ثلثة ايام متتابعات وقال

الشافعي

الشافعي يخير مجمع ونعتبر الوجدان وعدمه وقت الاداء لا الوجوب خلافا للشافعي رحمه الله ولا نوجب
تمليكه خلافا له ونخير اطعام واحد عشرة ايام خلافا له واعتبرنا اعتقه رقبا عنهما من غير تعيين خلافا لزفر
واطعام كل من عشرة صاعا من كفارتين فجعله عنهما وهما عن احديهما وامرنا باعتاقه عنه على كذا جعلناه
عن الامر خلافا لزفر وان لم يذكر البدل لجعله ابو يوسف رحمه الله عنه وقالا عن المامور تم وان قدم الكفارة
على الحنث لم يجزه وقال الشافعي يجزيه بالمال ثم لا يسترد من المسكين لوقوعه صدقة ومن حلف على معصية
مثل ان لا يصلي او لا يكلم اباه او ليقتلن فلانا ينبغي ان يحنث ويكفر عن يمينه فان كان المحلوف عليه
فرضا وجب البر او معصية فالحنث او غيره خيرا ابيح الحنث وتساويا فالبر تم واذا حلف الكافر
ثم حنث في حال الكفر او بعد اسلامه فلا حنث عليه ومن حرم على نفسه شيئا مما يملكه لم يصر محرما
وعليه ان استباحه كفارة يمين وقال الشافعي لا كفارة عليه ولو قال كل حل علي حرام فهو على
الطعام والشراب الا ان ينوي غير ذلك وقال زفر يحنث كما فرغ لانه باشر فعلا مباحا وهو التنفس
ونحوه ولا يتناول المراة الا بالنية واذا نواها كان ايلاء وهذا كله جواب ظاهر الرواية و
مشايخنا رحمهم الله تعالى قالوا يقع به الطلاق عن غير نية لغلبة الاستعمال وعليه الفتوى وكذا ينبغي في
قوله حلال بروي حرام للعرف واختلفوا في قوله هرچه بدست راست كيرم بروي حرام انه هل يشترط
النية والاظهر انه يجعل طلاقا من غير نية للعرف ومن نذر نذرا مطلقا فعليه الوفاء به وان علق
النذر بشرط فوجد الشرط فعليه الوفاء بنفس النذر وعن ابي حنيفة انه رجع عنه وقال اذا قال
ان فعلت كذا فعلي حجة او صوم سنة او صدقة ما املكه اجزاه عن ذلك كفارة يمين وهو
قول محمد ويخرج عن العهدة بالوفاء بما سمى ايضا وهذا اذا كان شرطا لا يريد كونه بخلاف ما
اذا كان شرطا يريد كونه كقوله ان شفى الله مريضي وهذا التفصيل هو الصحيح مجمع ومحمد وابو يوسف
النذر بذبح الولد واوجبا به ذبح شاة والحق محمد العبد بالولد فيه خلافا لهما ونذره ذبح نفسه
باطل عند ابي حنيفة والحقه محمد بالولد بزازية التزم بالنذر اكثر مما يملك لزمه ما يملك في
المختار كمن قال ان فعلت كذا فعلي الف صدقة وليس له الا مائة ولو قال لله علي ان اعتق هذه
الرقبة وهو يملكها لزمه الوفاء وان لم يف ياثم ولا يجبره القاضي ولا يجوز صرف المال المنذور
الى ابيه وجده وولده ككفارة اليمين مجمع واسقطنا تعيين الناذر اليوم والدرهم و
الفقير خلافا لزفر وهذه مذكورة فيه في الزكاة وقد كتبت فيما للاهتمام تم ومن حلف
على يمين وقال ان شاء الله تعالى متصلا بيمينه فلا حنث عليه **باب اليمين في الدخول**

والسكنى ومن حلف لا يدخل بيتا فدخل الكعبة او المسجد او البيعة او الكنيسة لم يحنث وكذا اذا
دخل دهليزا او ظلة باب الدار والظلة تكون على السكة وقيل اذا كان الدهليز بحيث لو اغلق الباب
يبقى داخلا وهو مسقف يحنث وان دخل صفة يحنث لانها تبنى للبيتوتة فيها في بعض الاوقات فصارت
كالشتوي والصيفي وقيل هذا اذا كانت الصفة ذات حوائط اربعة وهكذا كانت صفافهم و
قيل الجواب يجري على اطلاقه وهو الصحيح ومن حلف لا يدخل دارا فدخل دارا خرابة لم يحنث
ولو حلف لا يدخل هذه الدار فخربت ثم بنيت دارا اخرى فدخلها يحنث وان جعلت مسجدا
او حماما او بستانا او بنى بيتا فدخله لم يحنث وكذا اذا دخله بعد انهدام الحمام واشباهه
وان حلف لا يدخل هذا البيت فدخله بعد ما انهدم وصار صحراء لم يحنث ولو بقيت الحيطان
وسقط السقف يحنث ولو بنى بيتا اخر لم يحنث مجمع ولو حلف لا يدخل دار فلان يشترط
ابو يوسف لحنثه ان تضاف اليه وقت اليمين والحنث وقالا وقت الحنث ويستوي بين
المستأجرة والمملوكة خلافا للشافعي تم ومن حلف لا يدخل هذه الدار فوقف على سطحها حنث
وقيل في عرفنا لا يحنث وكذا اذا دخل دهليزا ويجب ان تكون على التفصيل الذي تقدم وان
وقف في طاق الباب بحيث اذا اغلق الباب كان خارجا لم يحنث ولو حلف لا يضع قدمه في
دار فلان فدخلها حافيا او منتعلا او راكبا يحنث هذه مذكورة في باب اليمين في الاكل
والشرب كنز حلف لا يدخل دار فلان ان اشار وزال ملكه وفعل لا يحنث كما في المتجدد و
ان لم يشر لا يحنث بعد الزوال وحنث بالمتجدد تم ومن حلف لا يدخل هذه الدار وهو فيها لم
يحنث بالقعود حتى يخرج ثم يدخل استحسانا ولو حلف لا يسكن هذه الدار وهو ساكنها
فاخذ في النقلة من ساعته لم يحنث وقال زفر يحنث وان لبث على حاله ساعة يحنث ولو نوى
الابتداء الخالص يصدق ومن حلف لا يسكن هذه الدار فخرج بنفسه واهله ومتاعه فيها
ولم يرد الرجوع اليها حنث والبيت والمحلة بمنزلة الدار ولو كان اليمين على المصر لا يتوقف
البر على نقل المتاع والاهل فيما روي عن ابي يوسف رحمه الله والقرية بمنزلة المصر في الصحيح
من الجواب ثم قال ابو حنيفة رحمه الله تعالى لا بد من نقل كل المتاع حتى لو بقي وتد يحنث وقال
ابو يوسف رح يعتبر نقل الاكثر وقال محمد يعتبر ما يقوم به كتخدائيته قال هذا احسن وارفق
بالناس وينبغي ان ينتقل الى منزل اخر بلا تاخير حتى يبر فان انتقل الى سكة او الى المسجد قالوا
لا يبر ولو حلف لا يدخل الى دار فلان هذه فباعها ثم دخلها يحنث عند محمد خلافا لهما هذه

مذكورة

مذكورة في باب اليمين في الكلام مجمع ولو حلف لا يدخل بغداد فاجتاز بدجلة لم يحنثه ابو يوسف
وخالفه محمد رحمه الله باب اليمين في الخروج والاتيان والركوب وغير ذلك ومن حلف لا
يخرج من المسجد فامر انسانا فحمله فاخرجه حنث كما اذا ركب دابة فخرجت ولو اخرجه مكرها لم يحنث
ولو حمله برضاه لا بامره لا يحنث في الصحيح وقاية ومثله لا يدخل اقساما وحكما تم ولو حلف لا يخرج
من داره الا الى جنازة فخرج اليها ثم اتى حاجة اخرى لم يحنث ولو حلف لا يخرج الى مكة فخرج
يريدها ثم رجع حنث ولو حلف لا يأتيها لم يحنث حتى يدخلها ولو حلف لا يذهب اليها قيل هو
كالاتيان وقيل كالخروج وهو الاصح وان حلف ليأتين البصرة فلم يأتها حتى مات يحنث في اخر
جزء من اجزاء حياته ولو حلف ليأتينه غدا ان استطاع فهذا على استطاعة الصحة وفسره في
الجامع الصغير وقال اذا لم يمرض ولم يمنعه السلطان ولم يجئ امر لا يقدر على اتيانه ولم يأته حنث
وان عنى استطاعة القضاء دين فيما بينه وبين الله تعالى وقيل يصح قضاء ايضا وقيل لا يصح و
من حلف لا تخرج امرأته الا باذنه فاذن لها مرة فخرجت ثم خرجت مرة اخرى بغير اذنه حنث فلا
بد من الاذن في كل خروج ولو نوى الاذن مرة يصدق ديانة لا قضاء ولو قال الا ان اذن لك
فاذن لها مرة واحدة ثم خرجت بعدها بغير اذنه لم يحنث كما قال حتى اذن لك مجمع ولو اذن ولم
تسمع فخرجت لم يحنثه ابو يوسف خلافا لهما ولا تخرج الا باذنه ثم اذن لها فيه متى شاءت ثم نهاها
فخرجت لم يحنثه ابو يوسف وخالفه محمد كما لو خص الاذن تم ولو ارادت المرأة الخروج فقال
ان خرجت فانت طالق فجلست ثم خرجت لم يحنث وكذلك اذا اراد رجل ضرب عبده فقال
له اخر ان ضربته فعبدي حر فتركه ثم ضربه فهذه تسمى يمين الفور وتفرد ابو حنيفة باظهاره
ولو قال لرجل اجلس فتغد عندي فقال ان تغديت فعبدي حر فخرج الى منزله فتغدى لم يحنث
بخلاف ما اذا قال ان تغديت اليوم ومن حلف لا يركب دابة فلان فركب دابة ماذون له مديون
او غير مديون لم يحنث عند ابي حنيفة رح الا انه اذا كان عليه دين مستغرق لم يحنث وان نوى وان
كان الدين غير مستغرق او لم يكن عليه دين لا يحنث ما لم ينوه وقال ابو يوسف في الوجوه كلها
يحنث اذا نواه وقال محمد يحنث وان لم ينو ولو حلف لا يركب هذه الدابة وهو راكبها فنزل من
ساعته لم يحنث هذه مذكورة قبيل هذا الباب كنز حلف لا يركب دابة فلان ان اشار
فزال ملكه وفعل لا يحنث كما في المتجدد وان لم يشر يحنث بعد الزوال وحنث بالمتجدد باب
اليمين في الاكل والشرب ومن حلف لا ياكل من هذه النخلة فهو على ثمرها والشرط ان لا يتغير

بصنعة جديدة حتى لا يحنث بالنبيذ والخل والدبس المطبوخ وان حلف لا ياكل
من هذا البسر فصار رطبا فاكله لم يحنث وكذا اذا حلف لا ياكل من هذا الرطب او من هذا اللبن
فصار الرطب تمرا واللبن شيرازا ولو حلف لا ياكل لحم هذا الحمل فاكله بعد ما صار كبشا حنث ومن
حلف لا ياكل بسرا فاكل رطبا لم يحنث ومن حلف لا ياكل رطبا او بسرا او حلف لا ياكل رطبا ولا بسرا
فاكل مذنبا حنث عند ابي حنيفة وقالا لا يحنث في الرطب بالبسر المذنب ولا في البسر بالرطب
المذنب ولو حلف لا ياكل شعيرا فاكل حنطة فيها حبات الشعير يحنث ولو حلف لا ياكل لحما فاكل
لحم السمك لا يحنث فان اكل لحم الخنزير او لحم انسان يحنث وكذا اذا اكل كبدا او كرشا وقيل في
عرفنا لا يحنث ولو حلف لا ياكل لحم بقر فاكل لحم الجواميس لا يحنث لقلته في ديارنا كفاية حتى
لو كثر في موضع ينبغي ان يحنث هذه مذكورة في الزكاة ولو حلف لا ياكل شحما لا يحنث الا في
شحم البطن عند ابي حنيفة وقالا يحنث في شحم الظهر ايضا وقيل هذا بالعربية فاما اسم پيه بالفارسية
لا يقع على شحم الظهر بحال ولو حلف لا ياكل اللحم فاكل شحم الظهر يحنث ولو حلف لا ياكل لحما او شحما فاكل الية
لم يحنث ومن حلف لا ياكل من هذه الحنطة لم يحنث حتى يقضمها ولو اكل من خبزها لم يحنث وهذا عند
ابي حنيفة وقالا ان اكل من خبزها حنث ايضا مجمع وحنثه محمد باكل سويقها خلافا لهما تم ولو حلف
لا ياكل من هذا الدقيق فاكل من خبزه حنث ولو استفه كما هو لم يحنث هو الصحيح ولو حلف لا ياكل
خبزا فيمينه على ما يعتاد اهل المصر اكله خبزا وذلك خبز الحنطة والشعير ولو اكل من خبز القطايف لا
يحنث الا اذا نواه وكذا لو اكل خبز الارز بالعراق لم يحنث واذا كان بطبرستان او في بلدة طعامهم ذلك
يحنث ولو حلف لا ياكل الشواء فهو على اللحم دون الباذنجان والجزر الا ان ينوي ما يشوى من بيض او غيره
ولو حلف لا ياكل الطبيخ فهو على ما يطبخ من اللحم الا اذا نوى غير ذلك وان اكل من مرقه يحنث ولو حلف لا ياكل
الرؤس فيمينه على ما يكبس في التنانير ويباع في المصر في الجامع الصغير لو حلف لا ياكل رأسا فهو على
رؤس البقر والغنم عند ابي حنيفة رح وقالا على الغنم خاصة وهذا الاختلاف عصر وزمان كان
العرف في زمنه فيهما وفي زمنهما في الغنم خاصة وفي زماننا يفتى على حسب العادة مختار ولو حلف لا ياكل
من هذه الشاة فهو على اللحم دون اللبن والزبد ولا يدخل بيض السمك في البيض تم واذا حلف لا ياكل من
فاكهة فاكل رطبا او عنبا او قثاء او خيارا لم يحنث وان اكل تفاحا او بطيخا او مشمشا يحنث هذا عند
ابي حنيفة رحمه الله تعالى وقالا حنث في العنب والرطب والرمان ايضا والرطب واليابس فيه
سواء بعد ان يكونا للتفكه بهما معتادا حيث لا يحنث بيابس البطيخ ومن حلف لا يأتدم فكل شيء اصطبغ به

فهو ادام والشواء ليس بادام الا ان ينويه والملح ادام وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وقال
محمد رح ما يوكل من الخبز غالبا ادام وهو رواية عن ابي يوسف والعنب والبطيخ ليسا بادام هو الصحيح مجمع
ولو قال ان اكلت اليوم الا رغيفا فعبدي حر فاكله باللحم او الجبن او البيض لم يحنثه ابو يوسف وخالفه محمد
تم وان حلف لا يتغدى فالغداء الاكل من طلوع الفجر الى الظهر والعشاء من صلاة الظهر الى نصف
الليل والسحور من نصف الليل الى طلوع الفجر ثم الغداء او العشاء ما يقصد به الشبع عادة ويعتبر عادة
اهل كل بلد في حقهم ويشترط ان يكون اكثر من نصف الشبع كنز لا ياكل طعام فلان ان اشار وزال ملكه
وفعل لا يحنث كما في المتجدد وان لم يشر لا يحنث بعد الزوال وحنث بالمتجدد تم ومن قال ان اكلت او شربت
فعبدي حر فقال عنيت شيئا دون شيء لم يدين في القضاء وغيره وان اكلت طعاما او شربت شرابا
لم يدين في القضاء خاصة ومن حلف لا يشرب من دجلة فشرب منها باناء لم يحنث حتى يكرع منها
كرعا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وقالا اذا شرب باناء حنث وان حلف لا يشرب من ماء دجلة
فشرب منها باناء حنث كما اذا شرب من نهر ياخذ من دجلة مختار ولو حلف لا يشرب من الجب والبئر
حنث بالاناء ومن الاناء حنث بعينه تم ولو حلف لا يشرب اللبن فشرب لبنا مخلوطا بالماء والماء غالب
لا يحنث ولو حلف لا يشرب من لبن هذه البقرة وخلطه بلبن بقرة اخرى يتعلق الحكم باغلبهما عند ابي
يوسف رح وقال محمد وزفر رحمهما الله تعالى يتعلق بهما وهاتان مذكورتان في الرضاع فقلتهما بعبارة
الشرح ومن قال ان لم اشرب الماء الذي في هذا الكوز اليوم فامرأته طالق وليس في الكوز ماء لم
يحنث وان كان فيه ماء فاهريق قبل الليل لم يحنث وهذا عند ابي حنيفة ومحمد رح وقال ابو يوسف
يحنث في ذلك كله اذا مضى اليوم وعلى هذا الخلاف اذا كان اليمين بالله تعالى قال واصله ان من
شرط انعقاد اليمين وبقائه التصور عندهما خلافا لابي يوسف رح ولو كانت اليمين مطلقة ففي
الوجه الاول لا يحنث عندهما وعند ابي يوسف يحنث في الحال وفي الوجه الثاني يحنث في قولهم جميعا
كما اذا مات الحالف والماء باق وليس في هذه المسئلة تفصيل العلم هو الصحيح هذه الاشارة
مذكورة في باب اليمين في الضرب والقتل مجمع يحكم ابو يوسف بحنثه في عينه ليأكلن اليوم هذا
الرغيف فاكل قبله خلافا لهما تم ومن حلف ليصعدن السماء او ليقلبن هذا الحجر ذهبا مختار
او ليطيرن في الهواء تم انعقدت يمينه وحنث عقيبها كما اذا مات الحالف وقال زفر رحمه الله
لا تنعقد يمينا **باب اليمين في الكلام** ومن حلف لا يكلم فلانا فكلمه وهو بحيث يسمع الا انه
نايم حنث كما اذا ناداه بحيث يسمع لكنه لم يفهم لتغافله وفي بعض روايات المبسوط شرط ان يوقظه

وعليه مشايخنا مختا د ولو كلّم غيره وقصد ان يسمع لم يحنث ولو سلّم على جماعة هو فيهم حنث وان نواهم
دونه لم يحنث تم ولو ناداه من بعيد وهو بحيث لا يسمع صوته لا يحنث ولو حلف لا يكلمه الا باذنه فاذن
له ولم يعلم بالاذن حتى كلمه حنث وقال ابو يوسف لا يحنث كما في الرضا ومن حلف لا يكلمه شهرا فهو من حين
حلف وان حلف لا يتكلم فقرا القران في صلواته لا يحنث خلافا للشافعي رحمه الله وان قرا في غير
الصلوة حنث وعلى هذا التسبيح والتهليل والتكبير وقيل في عرفنا لا يحنث في غير الصلاة ايضا ولو
حلف لا يقرا كتاب فلان ففهمه يحنث عند محمد رح هذه مذكورة في الصلاة مجمع ولو حلف لا يكلم فلانا
حتى يكلمه فاستبقا لم يحنث ابو يوسف رح وخالفه محمد تم ولو قال يوم اكلم فلانا فامراته طالق
فهو على الليل والنهار وان عنى النهار خاصة دين في القضاء وعن ابي يوسف لا يدين في القضاء
ولو قال ليلة اكلم فلانا فهو على الليل خاصة ولو قال ان كلمت فلانا الا ان يقدم فلان والى ان يأذن
فلان او حتى يأذن فلان فامراته طالق وكلمه قبل الاذن وقبل القدوم حنث ولو كلمه بعد الاذن و
القدوم لم يحنث فان مات فلان سقط اليمين خلافا لابي يوسف ومن حلف لا يكلم عبد فلان ولم
ينو عبدا بعينه او امراة فلان او صديق فلان فباع فلان عبده او بانت منه امراته او عادى
صديقه فكلمهم لم يحنث وفي اضافة النسبة يحنث عند محمد يحنث كالمراة والصديق وان كان يمينه على
عبد بعينه بان قال عبد فلان هذا او امراة بعينها او صديق بعينه لم يحنث في المراة والصديق
وهذا قول ابي يوسف رح وقال محمد رح يحنث في العبد ايضا وهو قول زفر رح مختا حلف لا يكلم عبد
فلان يعتبر ملكه يوم الحنث لا يوم الحلف وكذا الثوب والدار دم وان حلف لا يكلم صاحب هذا
الطيلسان فباعه ثم كلمه حنث نهايه الطيلسان تعريب بالشان وجمعه طيالسة والهاء في الجمع
للعجمة لانه فارسي معرب وهو من لباس العجم مدور اسود ومنه قولهم في الشتم يا ابن الطيلسان يراد
انك عجمي والطيالسة لحمتها وسداها صوف كذا في الصحاح والمغرب تم ومن حلف لا يكلم هذا الشاب
فكلمه وقد صار شيخا حنث واذا حلف لا يكلم موالي فلان يتناول الاعلى والاسفل هذه في
الوصية والله اعلم فصل ومن حلف لا يكلمه حينا او زمانا او الحين والزمان فهو على ستة اشهر
هذا اذا لم يكن له نية اما اذا نوى شيئا فهو على ما نوى وكذا الدهر عند ابي يوسف ومحمد وقال
ابو حنيفة الدهر لا ادري ما هو وهذا الاختلاف في المنكر وهو الصحيح اما المعرف بالالف واللام
فيراد به الابد عرفا كنز الابد العمر تم ولو حلف لا يكلمه اياما فهي على ثلثة ايام ولو حلف لا يكلمه
الايام فهي على عشرة اشهر عنده وعندهما على اثني عشر شهرا وكذا الجواب عنده في الجمع والسنين

وعندهما

وعندهما ينصرف الى العمر ومن قال لعبده ان خدمتني اياما كثيرة فانت حر فالايام الكثيرة عند ابي حنيفه
عشرة وقالا سبعة ايام وقيل لو كانت اليمين بالفارسية ينصرف الى سبعة ايام باب اليمين في
العتق والطلاق ومن قال لامراته اذا ولدت ولدا فانت طالق فولدت ولدا ميتا طلقت وكذا
اذا قال لامته اذا ولدت ولدا فانت حرة لانه ولد عرفا وشرعا حتى تنقضي به العدة والدم بعده نفاس
والامة ام الولد ولو قال اذا ولدت ولدا فهو حر فولدت ولدا ميتا ثم اخر حيا عتق الحي وحده وهذا عند
ابي حنيفة رح وقالا لا يعتق واحد منهما ولو قال اول عبد اشتريه فهو حر فاشترى عبدا عتق فان اشترى
عبدين معا ثم اشترى اخر لم يعتق واحد منهم وان كان قال اول عبد اشتريه وحده فهو حر عتق
الثالث وان قال اخر عبد اشتريه فهو حر فاشترى عبدا ومات لم يعتق ولو اشترى عبدا
ثم عبدا ثم مات عتق الاخر ويعتق يوم اشتراه عند ابي حنيفة رحمه الله ويعتبر من جميع المال و
قالا يعتق يوم مات حتى يعتبر من ثلث المال وعلى هذا الخلاف تعليق الطلقات الثلث
به وفائدته تظهر في حق جريان الارث وعدمه ومن قال كل عبد بشرني بولادة فلانة فهو
حر فبشره ثلثة متفرقون عتق الاول وان بشروه معا عتقوا جميعا مختا ولو قال لعبيد احدكم حر فعتقوا
في الوجهين تم وان قال ان اشتريت فلانا فهو حر فاشتراه ينوي به كفارة يمينه لم يجزه وان اشترى
اباه ينوي به كفارة يمينه اجزاه عندنا خلافا لزفر والشافعي وان قال لامة قد استولدها بالنكاح
ان اشتريتك فانت حرة عن كفارة يميني ثم اشتراها تعتق ولا تجزيه عن الكفارة بخلاف ما اذا قال
لقنة ان اشتريتك فانت حرة عن كفارة يميني حيث تجزيه عنها اذا اشتراها ومن قال ان تسريت جارية
فهي حرة فتسرى جارية كانت في ملكه عتقت وان اشترى جارية فتسريها لم تعتق خلافا لزفر فانه يقول
التسري لا يصح الا في الملك فكان ذكره ذكر الملك وصار كما اذا قال لاجنبية ان طلقتك فانت
طالق ثلثا فتزوجها وطلقها واحدة لا تطلق ثلثا فهذه وزان مسئلتنا ومن قال كل مملوك لي حر
تعتق امهات اولاده ومدبروه وعبيده ولا يعتق عبد قد اعتق بعضه ولا مكاتبوه الا ان ينويهم مجمع
ولو قال اعتقت عبيدي ولعبده الماذون عبيد فعبيد عبده يعتقون عند ابي حنيفة الا ان يكون
على عبده دين مستغرق برقبته وكسبه ويحكم ابو يوسف بعتقهم اذا نواهم وان كان دينه مستغرقا
وحكم محمد بعتقهم وان لم ينوهم سواء كان الدين مستغرقا او لم يكن تم ومن قال لنسوة له هذه طالق
او هذه وهذه طلقت الاخيرة وله الخيار في الاوليين كما اذا قال احديكما طالق وهذه وكذا اذا قال لعبيده
هذا حر وهذا وهذا عتق الاخير وله الخيار في الاوليين ولا معتبر بقيام الملك في حال بقاء اليمين .

واما المعتبر قيامه في حال انعقاد السبب وفي حال ثبوت الحكم تمتا فانه اذا قال لعبده ان دخلت
الدار فانت حر ثم باعه ثم اشتراه ثم دخل الدار عتق اما لو عدم الملك عند اليمين او عند العتق لم يحنث
هذه من قوله ولا معتبر الى هنا في باب المرتد باب اليمين في البيع والشرى والتزوج وغير ذلك
ومن حلف لا يبيع ولا يشتري او لا يواجر فوكل من فعل ذلك لم يحنث الا ان ينوي ذلك او يكون الحالف ذا
سلطان لا يتولى الى العقد بنفسه ولو كان العاقد هو الحالف يحنث في يمينه وقايه لا يحنث في حلف
الاستيجار والصلح عن مال والخصومة والقسمة بفعل وكيله تم ومن حلف لا يضرب ولده فامر انسانا
فضربه لم يحنث في يمينه ومن حلف لا يتزوج او لا يطلق او لا يعتق فوكل بذلك حنث ولو قال
غيبت ان لا اتكلم به لا يدين في القضاء خاصة ولو حلف لا يضرب عبده او لا يذبح شاته فامر غيره
ففعل يحنث في يمينه ولو قال عنيت ان لا اتولى ذلك بنفسي دين في القضاء وقايه يحنث بفعل وكيله
ايضا في حلف الخلع والكتابة والصلح عن دم عمد والهبة والصدقة والقرض والاستقراض والايداع
والاستيداع والاعارة والاستعارة وقضاء الدين وقبضه والبناء والخياطة والكسوة
والحمل تحفا حلف لا يزوج عبده او امته حنث بالتوكيل والاجارة وكذا ابنه او ابنته الصغيرين وفي الكبيرين
لا يحنث الا بالمباشرة تم ولو حلف لا يتزوج عليها فتزوج في عدتها من البائن لا يحنث هذه مذكورة
في النكاح مجمع ولو حلف لا يتزوج امراة او لا يشتري شيئا بالكوفة فقبل بها ايجاب فضولي واجيز بالبصرة لم
يحنثه ابو يوسف وخالفه محمد او لا يهب عبده لفلان فوهبه ولم يقبله او قبل ولم يقبضه حكما بحنثه خلافا
لزفر تم ولو حلف لا يشتري رطبا فاشترى كباسة بسر فيها رطب لا يحنث كما اذا حلف لا يشتري شعيرا فاشترى
حنطة فيها حبات شعير ولو حلف لا يشتري لحما او شحما فاشترى الية لم يحنث ولو حلف لا يشتري شحما لا
يحنث الا في شحم البطن عند ابي حنيفة وقالا يحنث في شحم الظهر ايضا هذه الجملة مذكورة في باب اليمين
في الاكل والشرب ومن قال لاخر ان بعت لك هذا الثوب فامراته طالق فدس المحلوف عليه
ثوبه في ثياب الحالف فباعه ولم يعلم لا يحنث لان حرف اللام دخل على البيع فيقتضي اختصاصه
به وذلك بان يفعله بامره اذ البيع تجري فيه النيابة ولم يوجد بخلاف ما اذا قال ان بعت ثوبا
لك حنث اذا باع ثوبا مملوكا له سواء كان بامره او بغير امره علم بذلك او لم يعلم لان حرف اللام دخل
على العين لانه اقرب اليه فيقتضي الاختصاص به وذلك بان يكون مملوكا له ونظيره الصياغة والخياطة
وكل ما يجري فيه النيابة بخلاف الاكل والشرب وضرب الغلام لانه يحتمل النيابة فلا يفرق الحكم فيه في الوجهين
كنز وان نوى غيره صدق فيما عليه نهايه المراد بالغلام العبد وبه صرح في الجامع لقاضيخان وذكر في الفوائد

الظهيرية

الظهيرية المراد بالغلام الولد تم ومن قال هذا العبد حر ان بعته فباعه على انه بالخيار عتق وكذلك
لو قال المشتري ان اشتريته فهو حر فاشتراه على انه بالخيار عتق ايضا كنز وكذا بالفاسد والموقوف لا بالباطل
ولو حلف لا يتزوج ينصرف الى الجائز بخلاف البيع هذه مذكورة في نكاح الرقيق وفيه منع ينظر تمه ومن
قال ان لم ابع هذا العبد او هذه الامة فامراته طالق فاعتق او دبر طلقت امراته وان حلف لا يبيع فباع
بالغبن الفاحش او بالعين يحنث هذه مذكورة في الوكالة ولو علق الطلاق والعتاق بالشرط ثم
حلف لا يطلق ولا يعتق ثم وجد الشرط وثبت العتق والطلاق لا يحنث في يمينه هذه في جناية المملوك
واذا قالت المراة لزوجها تزوجت علي فقال كل امراة لي طالق ثلثا طلقت هذه التي حلفته في القضاء
وعن ابي يوسف انها لا تطلق ولو نوى غيرها يصدق ديانة لا قضاء كنز حلف لا يتزوج فزوجه فضولي
واجاز بالقول حنث وبالفعل لا باب اليمين في الحج والصوم والصلوة ومن قال وهو في الكعبة
او في غيرها علي المشي الى بيت الله تعالى او الى الكعبة فعليه حجة او عمرة ماشيا وان شاء ركب واهراق دما
كما اذا قال علي زيارة البيت ماشيا ولو قال علي الخروج او الذهاب الى بيت الله تعالى فلا شيء عليه الى الحرم
او الى الصفا او المروة فلا شيء عليه وهذا عند ابي حنيفة رح وقال ابو يوسف ومحمد في قوله علي المشي الى
الحرم حجة او عمرة ولو قال الى المسجد الحرام فهو على هذا الخلاف ومن قال عبدي حر ان لم احج العام
فقال حججت وشهد شاهدان انه ضحى العام بالكوفة لم يعتق عبده وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف
وقال محمد يعتق ومن حلف لا يصوم فنوى الصوم فصام ساعة ثم افطر من يومه حنث ولو حلف لا يصوم
يوما او صوما فصام ساعة ثم افطر لم يحنث ولو قال والله لاصومن في عمري او في دهري لا استغرق العمر
والدهر ها هنا في الطلاق ولو حلف لا يصلي فقام وقرا وركع لم يحنث وان سجد مع ذلك ثم قطع
حنث ولو حلف لا يصلي صلاة لم يحنث حتى يصلي ركعتين باب اليمين في لبس الثياب
والحلي وغير ذلك ومن قال لامراته ان لبست من غزلك فهو هدي فاشترى قطنا فغزلته ونسجته فلبسه
فهو هدي عند ابي حنيفة رح وقالا ليس عليه ان يهدي حتى تغزل من قطن ملكه يوم حلف ومعنى الهدي
التصدق بمكة ومن حلف لا يلبس حليا فلبس خاتم فضة لم يحنث وان كان من ذهب حنث ولو
لبس عقد لولو غير مرصع لا يحنث عند ابي حنيفة رح وقالا يحنث وقيل هذا اختلاف عصر وزمان
ويفتى بقولهما ومن حلف لا يلبس هذا الثوب وهو لابسه فنزعه في الحال لم يحنث هذه مذكورة في
باب اليمين في الدخول والسكنى وان قال ان لبست وقال عنيت شيئا دون شيء لم يدين ولو قال
ان لبست ثوبا لم يدين في القضاء خاصة هذه مذكورة في باب اليمين في الاكل والشرب ومن حلف

لاينام على فراش فنام وفوقه قرام حنث وان جعل فوقه فراشا اخر فنام عليه لم يحنث بخلاف ما اذا
قال بينه وبين الارض لباسه ولو حلف لايجلس على سرير فجلس على سرير فوقه بساط او حصير حنث
بخلاف ما اذا جعل فوقه سريرا اخر باب اليمين في الضرب والقتل وغيره ذلك ومن قال لاخر
ان ضربتك فعبدي حر فمات فضربه فهو على الحياة وكذا الكسوة الا ان ينوي به الستر وقيل في الفارسية
ينصرف الى اللبس وكذا في الكلام والدخول لا يحنث بعد الموت ولو قال ان غسلتك فعبدي حر
فغسله بعدما مات يحنث كنز والحمل والمس كالغسل تم ومن حلف لايضرب امراته فمد شعرها او خنقها او
عضها يحنث وقيل لا يحنث في حال الملاعبة ومن قال ان لم اقتل فلانا فامراته طالق وفلان ميت وهو عالم
به حنث وان لم يعلم لا يحنث مختار حلف ليضربنه حتى يموت فهو على اشد الضرب مجمع ويحكم ابو يوسف
بحنثه في يمينه ليقتلنه اليوم فماتا او كان جاهلا بموته خلافا لهما باب اليمين في تقاضي
الدراهم ولو حلف ليقضين دينه الى قريب فهو ما دون الشهر وان قال الى بعيد فهو اكثر من الشهر
ومن حلف ليقضين فلانا دينه اليوم فقضاه ثم وجد فلان بعضها زيوفا او نبهرجة او مستحقة لم يحنث
الحالف وان وجدها رصاصا او ستوقة حنث وان باعه بها عبدا وقبضه بر في يمينه وان وهبها
له لم يبر ومن حلف لايقبض دينه درهما دون درهم فقبض بعضه لم يحنث حتى يقبض جميعه وان
قبض دينه في وزنين ولم يتشاغل بينهما الا بعمل الوزن لم يحنث وليس ذلك بتفريق ومن قال ان كان
لي الا مائة درهم فامراته طالق فلم يملك الا خمسين درهما لم يحنث وكذلك اذا قال غير مائة درهم
او سوى مائة مجمع ويحكم ابو يوسف بحنثه في يمينه ليقضين حقه فسقط بالابراء وان رايت عمرا فلم اعلمك
فعبدي حر ثم راه معه خلافا لهما مسايل متفرقة واذا حلف لايفعل كذا تركه ابدا وان
ليفعلن كذا ففعله مرة واحدة بر في يمينه وانما يحنث بوقوع الياس عنه وذلك بموته او بفوت
محل الفعل نهاية هذا الذي ذكره فيما اذا عقد يمينه مطلقا غير موقت بوقت واما اذا اعقد
يمينه موقتا بوقت فلا يحنث قبل مضي الوقت وان وقع الياس بموته او بفوت المحل تم واذا استحلف
الوالي رجلا ليعلمنه بكل داعر دخل البلد فهو على حال ولايته خاصة والزوال بالموت وكذا بالعزل
في ظاهر الرواية من حلف ان يهب عبده من فلان فوهبه ولم يقبل بر في يمينه خلافا لزفر فانه
يعتبر بالبيع مختار وكذا القرض والعارية والصدقة منية حلف لايبيع هذه الجارية ولا يهبها فباع النصف بكل
الثمن ووهب النصف فلم يحنث حلف لايقرب امراته فاستلقى على قفاه فقضت حاجتها منه فالمختار انه يحنث
تم ومن حلف لايشم ريحانا فشم وردا او ياسمينا لم يحنث ولو حلف لايشتري بنفسجا ولا نية له فهو على دهنه

وقيل في عرفنا يقع على الورق ولو حلف على الورد فاليمين على الورق كنز حلف بانه لا مال له وله دين على
مفلس او ملي لا يحنث كتاب الحدود الحد لغة هو المنع ومنه الحداد للبواب وفي الشريعة هو العقوبة
المقدرة حقا لله تعالى حتى لا يسمى القصاص ولا التعزير حدا الزنا يثبت بالبينة والاقرار عند الامام فا
لبينة هو ان يشهد اربعة من الشهود على رجل او امراة بالزنا مجمع ويشترط اجتماعهم خلافا للشافعي وقاية
يثبت بشهادة اربعة بالزنا لا بوطي او جماع تم واذا شهدوا يسالهم الامام عن الزنا ما هو وكيف هو واين
زنا وبمن زنا ومتى زنا فاذا بينوا ذلك وقالوا رايناه وطيها في فرجها كالميل في المكحلة وسال القاضي
عنهم فعدلوا في السر والعلانية حكم بشهادتهم ولم يكتف بظاهر العدالة احتيالا للدرء ويحبسه حتى يسال
عن الشهود للاتهام بالجناية وقد حبس رسول الله صلى الله عليه وسلم رجلا بالتهمة والاقرار ان يقر
العاقل البالغ على نفسه بالزنا اربع مرات في اربع مجالس من مجالس المقر كلما اقر يرده القاضي فيذهب
حيث لا يراه ثم يجي فيقر هو المروي عن ابي حنيفة وعند الشافعي يكتفى بالاقرار مرة واحدة اعتبارا بساير
الحقوق مجمع واعتبروه من الذمي بذميته ولم يلحقوا بالاقرار والبينة ظهور الحبل خلافا لمالك تم واذا تم اقراره
اربع مرات ساله القاضي عن الزنا ما هو وكيف هو واين زنا وبمن زنا فاذا بين ذلك لزمه الحد وتقادم العهد
يمنع الشهادة دون الاقرار ولهذا يسال عن الزمان فيها لا فيه وقيل لو سال فيه جاز لجواز انه زنى في
صباه فان رجع المقر عن اقراره قبل اقامة الحد او في وسطه قبل رجوعه وخلي سبيله وقال الشافعي
وهو قول ابن ابي ليلى يقيم الحد عليه ويستحب للامام ان يلقن المقر الرجوع ويقول لعلك لمست
او قبلت ولعلك تزوجتها او وطيتها بشبهة ولو اقر بالزنا بعد القضاء بالبينة مرة ليسقط ابو
يوسف واقامه محمد فصل في كيفية الحدود والاقامة واذا وجب الحد وكان الزاني
محصنا رجمه بالحجارة حتى يموت ويخرجه الى ارض فضاء ويبتدئ الشهود برجمه ثم الامام ثم الناس
وقال الشافعي لا يشترط بدايتهم اعتبارا بالجلد فان امتنع الشهود من الابتداء سقط الحد وكذا
اذا ماتوا او غابوا في ظاهر الرواية مجمع لو غابوا حكم ابو يوسف باقامته وهما بانتظارهم ومنع محمد
الناس من الحد بقول القاضي ما لم يعاينوه خلافا لهما تم وان كان مقرا يبتدئ الامام ثم الناس ويغسل
ويكفن ويصلى عليه وان لم يكن محصنا وكان حرا فحده مائة جلدة يامر الامام بضربه بسوط لا ثمرة له ضربا متوسطا
وينزع ثيابه دون الازار ويفرق الضرب على اعضائه الا راسه ووجهه وفرجه وقال ابو يوسف يضرب
الراس ايضا ويضرب في الحدود كلها قايما غير ممدود ثم قيل هو ان يلقى على الارض ويمد كما يفعل في زماننا
وقيل ان يمد السوط فيرفعه الضارب فوق راسه وقيل ان يمده بعد الضرب وذلك كله لا يفعل وان

كان عبدا جلد خمسين جلدة ولا تنزع ثياب المراة الا الفرو والحشو وتضرب جالسة وان حفر لها في الرجم
جاز وان ترك لا يضره والحفر احسن ويحفر الى الصدر ولا يحفر للرجل والربط والامساك غير مشروع ولا يقيم الحد
على عبده الا باذن الامام وقال الشافعي له ان يقيمه واحصان الرجم ان يكون حرا عاقلا بالغا مسلما قد تزوج امراة
نكاحا صحيحا ودخل بها وهما على صفة الاحصان فلو دخل بالمنكوحة الكافرة او المجنونة او الصبية لا يكون محصنا
وكذا اذا كان الزوج موصوفا باحدى هذه الصفات وهي حرة مسلمة بالغة عاقلة والشافعي الغا اشتراط الاسلام وكذا ابو يوسف في رواية مجمع ويحكم ابو يوسف بالاحصان لاسلامها بعد الدخول
خلافا لهما تم والعبرة في الدخول الايلاج في القبل على وجه يوجب الغسل ولا يجمع في المحصن بين الجلد و
الرجم ولا يجمع في البكر بين الجلد والنفي خلافا للشافعي الا ان يرى الامام في ذلك مصلحة فيغربه على قدر
ما يرى وذلك تعزير وسياسة وعليه يحمل النفي المروي عن بعض الصحابة واذا زنا المريض وحده الرجم رجم وان
حده الجلد لم يجلد حتى يتعافا من نفاسها وعن ابي حنيفة انه يؤخر الى ان يستغني ولدها عنها اذا لم يكن لاحد
يقوم بتربيته ثم الحبلى تحبس الى ان تلد ان كان الحد ثابتا بالبينة كيلا تهرب بخلاف الاقرار ولو زنى السارق
وهو محصن رجم ولم يقطع هذه في السرقة الكبرى

باب الوطي الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه

الوطي الموجب للحد هو الزنا وانه في عرف الشرع واللسان وطي الرجل المراة في القبل في غير الملك وشبهة الملك
ثم الشبهة نوعان شبهة في الفعل وتسمى شبهة اشتباه وشبهة في المحل وتسمى شبهة حكمية فالاولى تتحقق في حق
من اشتبه عليه لان معناه ان يظن غير الدليل دليلا والثاني تتحقق بقيام الدليل النافي للحرمة في ذاته
ولا تتوقف على ظن الجاني واعتقاده فالحد يسقط بالنوعين والنسب يثبت في الثاني اذا ادعى الولد ولا
يثبت في الاولى وان ادعاه نهاية هذا ليس يجري على العموم فان في المطلقة الثلث يثبت النسب م فشبهة
الفعل في ثمانية مواضع جارية ابنه وابيه وجدته والمطلقة ثلث وهي في العدة وجارية المولى في حق
العبد والجارية المرهونة في حق المرتهن في رواية كتاب الحدود وهو الصحيح والمستعير للرهن في هذا
بمنزلة المرتهن ففي هذه المواضع لا يجب الحد اذا قال ظننت انها تحل لي ولو قال علمت انها علي حرام وجب
الحد ولو قالت الجارية ظننت انه يحل لي والفحل لم يدع لا حد على العبد في الظاهر لان الفعل واحد والشبهة
في المحل في ستة مواضع جارية المولى والمطلقة طلاقا بائنا بالكنايات وان نوى ثلثا والجارية في حق البايع
قبل التسليم والمهورة في حق الزوج قبل القبض والمشتركة بينه وبين غيره والمرهونة في حق المرتهن في رواية
كتاب الرهن ففي هذه المواضع لا يجب الحد وان قال علمت انها علي حرام ولو قال لامراته ان جامعتك فانت
طالق ثلثا فاولج فلبث فيه ساعة لا حد عليه واذا اخرج ثم اولج لا يجب الحد لشبهة الاتحاد هذه مذكورة

في ايمان

في ايمان الطلاق وان وطي جارية اخيه او عمه وقال ظننت انها تحل لي وكذا ساير المحارم سوى الولاد من
زفت اليه غير امراته وقالت النساء هي زوجتك فوطئها لا حد عليه وعليه المهر ومن وجد امراة على فراشه
فوطئها فعليه الحد وكذا اذا كان اعمى الا اذا دعاها فاجابته وقالت انا زوجتك فواقعها ثم الشبهة
عند ابي حنيفة يثبت العقد وان كان متفقا على تحريمه وهو عالم به وعند الباقين لا يثبت اذا علم بتحريمه
فمن تزوج امراة لا يحل له نكاحها فوطئها فلا حد عليه عند ابي حنيفة الا انه يوجع عقوبة اذا علم بذلك
وقال ابو يوسف ومحمد والشافعي عليه الحد اذا كان عالما بذلك ومن وطي اجنبية فيما دون الفرج عزر
ومن اتى امراة في الموضع المكروه او عمل عمل قوم لوط فلا حد عليه عند ابي حنيفة ويعزر وزاد في الجامع
ويودع في السجن وقالا هو كالزنا وهو احد قولي الشافعي وقال في قول يقتلان بكل حال ومن وطي بهيمة
فلا حد عليه وما يروى انه يذبح البهيمة وتحرق فذلك لقطع التحدث بها وليس بواجب مجمع وواطي المستاجرة
للزنا يعزر عند ابي حنيفة وقالا يحد تم ومن زنى في دار الحرب او في دار البغي ثم خرج الينا لا يقام عليه
الحد وقال الشافعي يحد ولو غزا من له ولاية الاقامة بنفسه كالخليفة وامير مصر يقيم الحد على من زنى
في معسكره بخلاف امير العسكر والسرية واذا دخل حربي دارنا فزنا بذمية او زنى ذمي بحربية يحد
الذمي والذمية عند ابي حنيفة ولا يحد الحربي والحربية وهو قول محمد في الذمي اذا زنى بحربية واما
اذا زنى الحربي بذمية فلا يحدان عند محمد وهو قول ابي يوسف اولا وقال ابو يوسف يحدون
كلهم وهذا قوله الاخر مجمع ولو زنى مسلم بمستامنة يحدهما ابو يوسف وعند محمد لا يحد ومنعه محمد تم
واذا زنى المكره بالمطاوعة تحد المطاوعة عند ابي حنيفة وعند محمد لا تحد واذا زنى الصبي او
المجنون بامراة طاوعته فلا حد عليه ولا عليها وقال زفر والشافعي يجب الحد عليها وهو رواية عن
ابي يوسف وان زنى الصحيح بمجنونة او صغيرة يجامع مثلها حد الرجل وهذا بالاجماع ومن اكرهه
السلطان حتى زنى فلا حد عليه وكان ابو حنيفة يقول اولا عليه الحد وهو قول زفر ثم رجع عنه
وان اكرهه غير السلطان حد وقالا لا يحد قالوا هذا اختلاف عصر وزمان لانه لم يكن في زمن
ابي حنيفة لغير السلطان من القوة ما لم يكن دفعها بالسلطان وفي زمنهما ظهرت القوة لكل متغلب فيفتى
بقولهما ومن اقر اربع مرات في مجالس مختلفة انه زنى بفلانة وقالت هي تزوجني او اقرت بالزنا و
قال الرجل تزوجتها فلا حد عليه في ذلك الحد مجمع واقراره به مع انكارها غير موجب عند ابي حنيفة
خلافا لهما تم ومن زنى بجارية فقتلها بفعل الزنا فانه يحد وعليه القيمة وعن ابي يوسف انه لا يحد ولو
اشتراها بعد ما زنى بها فهو على هذا الخلاف ولو زنا بها فاذهب عينها يجب عليه قيمتها ويسقط الحد

مج ولو وطئ صغيرة مشتهاة بشبهة او كبيرة مستكرهة فافضاها تجب الدية واوجب محمد العقر ايضا خلافا
لهما ولا يجمع العقر مع الحد في المستكرهة خلافا للشافعي ويسقط ابو يوسف الحد عمن زنى بجارية فقتلها او كانت
جنت عليه قبله فدفعت اليه بعده خلافا لهما تم وكل شي صنعه الامام الذي ليس فوقه امام فلا حد عليه
الا القصاص فانه يؤخذ به وبالاموال واما حد القذف قالوا المغلب فيه حق الشرع فحكمه حكم سائر الحدود
والتي هي حق الله تعالى **باب الشهادة على الزنا والرجوع عنها** واذا شهد الشهود بحد متقادم
ولم يمنعهم عن الاقامة بعدهم عن الامام لم تقبل شهادتهم الا في حد القذف خاصة وقال الشافعي رح
تقبل اعتبارا بالاقرار ثم التقادم كما يمنع قبول الشهادة في الابتداء يمنع الاقامة بعد القضاء عندنا خلافا
لزفر حتى لو هرب بعد ما ضرب بعض الحد ثم اخذ بعد ما تقادم الزمان لا يقام عليه الحد واختلفوا
في حد التقادم واشار في الجامع الصغير الى ستة اشهر وابو حنيفة لم يقدر في ذلك بشي وفوضه
الى راي القاضي في كل عصر وعن محمد انه قدره بشهر وهو رواية عن ابي حنيفة وابي يوسف وهو الاصح والتقادم
في حد الشرب كذلك عند محمد وعندهما يقدر بزوال الرائحة على ما ياتي في بابه ان شاء الله تعالى واذا
شهدوا على رجل انه زنى بفلانة وفلانة غائبة فانه يحد واذا شهدوا انه زنا بامراة لا يعرفونها لم يحد وان
اقر بذلك حد وان شهد اثنان انه زنا بفلانة فاستكرهها واخران انها طاوعته درئ الحد عنهما جميعا عند ابي حنيفة
وهو قول زفر وقالا يحد الرجل خاصة وان شهد اثنان انه زنى بامراة بالكوفة واخران انه زنا بالبصرة درئ
الحد عنهما جميعا ولا يحد الشهود خلافا لزفر واذا اختلفوا في بيت واحد بان يشهد كل اثنين على الزنى
في زاوية حد الرجل والمراة واذا شهد اربعة انه زنا بامراة بالنخيلة عند طلوع الشمس واربعة شهدوا
انه زنا بها بدير هند درئ الحد عنهم جميعا واذا شهد اربعة على امراة بالزنا وهي بكر درئ الحد عنها و
عنهم قال ومعنى المسئلة ان النساء نظرن اليها فقلن هي بكر وشهادتهن حجة في اسقاط الحد وليست بحجة في
ايجابه فلهذا سقط الحد عنهما ولا يجب عليهم وان شهد اربعة على رجل بالزنا وهم عميان او محدودون في
قذف او احدهم عبد او مجنون او محدود في قذف فانهم يحدون ولا يحد المشهود عليه وان شهدوا
وهم فساق او ظهر انهم فساق لم يحدوا وان نقص عدد الشهود عن اربعة حدوا وان شهد اربعة
على رجل بالزنا فضرب الحد بشهادتهم ثم وجد احدهم عبدا او محدودا في القذف فانهم يحدون و
ليس عليهم ولا على بيت المال الارش وان رجم فديته على بيت المال وهذا عند ابي حنيفة وقالا ارش الضرب
ايضا على بيت المال اذا كان جرحه وعلى هذا الخلاف اذا مات من الضرب وعلى هذا اذا رجع الشهود لا
يضمنون عنده وعندهما يضمنون ولا يجب الضمان على الجلاد في الصحيح كيلا يمتنع الناس عن الاقامة مخافة

مطلب لا يجب الضمان على الجلاد

واذا شهد اربعة على شهادة رجل بالزنا لم يحد وان جاء الاولون فشهدوا على المعاينة في ذلك المكان
على ذلك الزنا بعينه لم يحد ايضا وكذا لا يحد الشهود وان شهد اربعة على رجل بالزنا فرجم فكلما رجع واحد
منهم حد الراجع وحده وغرم ربع الدية وقال الشافعي يجب القتل دون المال وقال زفر لا يحد لانه ان كان
قاذف حي فقد بطل بالموت وان كان قاذف ميت فهو مرجوم بحكم القاضي فيورث ذلك شبهة ولنا ان
الشهادة انما تنقلب قذفا بالرجوع لانه به تنفسخ شهادته فيجعل للحال قذفا للميت وقد انفسخت الحجة فينفسخ ما بني
عليه فهو القضاء في حقه فلا يورث الشبهة بخلاف ما اذا قذفه غيره لانه غير محصن في حق غيره لقيام القضاء
في حقه فان لم يحد المشهود عليه حتى رجع واحد منهم حدوا جميعا وسقط الحد عن المشهود عليه وقال محمد
حد الراجع خاصة كما اذا رجع بعد الامضاء ولو رجع واحد منهم قبل القضاء حدوا جميعا وقال زفر
يحد الراجع خاصة مج ولو شهدوا انه زنى بعمرة واخرون باخرى فرجم ثم رجعوا ضمنوا ومنع محمد رح من
حدهم خلافا لهما ولو شهدوا به فشهد اخرون به على الشهود فالحد غير واجب مطلقا عند ابي حنيفة وقالا لا
حد الاولون تم فان كانوا خمسة فرجع احدهم لا شي عليه فان رجع اخر حدا وغرما ربع الدية وان شهد
اربعة على رجل بالزنا فزكوا فرجم فاذا الشهود مجوس او عبيد فالدية على المزكين اذا رجعوا عن التزكية
هذا عند ابي حنيفة رح وقال ابو يوسف ومحمد على بيت المال وقيل هذا اذا قالوا تعمدنا التزكية مع علمنا
بحالهم ولا فرق بينما اذا شهدوا بلفظ الشهادة او اخبروا بالحرية والاسلام اما اذا قالوا هم عدول و
ظهروا عبيدا لا يضمنون ولا ضمان على الشهود ولا يحدون حد القذف مج ولو رجع المزكون عزروا
عليهم الضمان عند ابي حنيفة رح تم وان شهد اربعة على رجل بالزنا فامر القاضي برجمه فضرب رجل
عنقه ثم وجد الشهود عبيدا فعلى القاتل الدية في ماله في ثلث سنين ويجب القصاص اذا قتل قبل
القضاء وان رجم ثم وجدوا عبيدا فالدية على بيت المال كما لو باشر الامام الرجم بنفسه واذا شهدوا
على رجل بالزنا وقالوا تعمدنا النظر قبلت شهادتهم وان شهد اربعة على رجل بالزنا فانكر الدخول بامراته
بعد سائر شرائط الاحصان وقد ولدت منه فانه يرجم وكذا لو انكر الدخول بها وهي حامل والمسئلة
الاخيرة مذكورة في باب الرجعة فان لم تكن ولدت منه وشهد عليه بالاحصان رجل وامراتان رجم
خلافا لزفر والشافعي فان رجع شهود الاحصان لا يضمنون عندنا خلافا لزفر مج ولو قالوا دخل بها
فتلك الشهادة مقبولة في ثبوت الاحصان عند ابي حنيفة كالجماع وخالفه محمد **باب حد الشرب**
ومن شرب الخمر فاخذ وريحها موجود منه او جاءوا به سكران فشهد الشهود عليه بذلك فعليه الحد وكذا
اذا اقر وريحها موجود وان اقر بعد ذهاب رائحتها لم يحد عند ابي حنيفة وابي يوسف رح وقال محمد

يحدّ وكذلك اذا شهدوا عليه بعد ما ذهب رايحتها والسكر لم يحد عندهما وقال محمد يحدّ فالتقادم
يمنع قبول الشهادة بالاتفاق غير انه مقدر ببعض الزمان عنده اعتبارا لحد الزنا وعندهما يقدر بزوال
الرايحة فان اخذه الشهود وريحها يوجد منه او سكران فذهبوا به من مصر الى مصر فيه الامام فانقطع ذلك
قبل ان ينتهوا به الى الامام حدّ في قولهم جميعا ومن سكر من النبيذ حدّ ولا حدّ على من وجد فيه
رايحة الخمر او تقياها ولا يحدّ السكران حتى يعلم انه سكر من النبيذ وشربه طوعا والسكر من المباح لا يوجب
الحدّ كالبنج ولبن الرماك ولا يحدّ السكران حتى يزول عنه السكر وحدّ الخمر والسكر في الحر ثمانون سوطا يفرق
على بدنه كما في حدّ الزنا ثم يجرد في المشهور من الرواية وعن محمد انه لا يجرد فان كان عبدا فحده اربعون
وقاية حدّ لشرب الخمر ولو قطرة تم ومن اقر بشرب الخمر والسكر ثم رجع لم يحدّ ويثبت الشرب بشهادة شاهدين
ويثبت بالاقرار مرة واحدة وعن ابي يوسف رح انه يشترط الاقرار مرتين وهو نظير الاختلاف في السرقة ولا
يقبل فيه شهادة النسا مع الرجال والسكران الذي يحدّ هو الذي لا يعقل منطقا لا قليلا ولا كثيرا ولا يعقل
الرجل من المراة وهذا عند ابي حنيفة وقالا هو الذي يهذي ويخلط كلامه واليه مال اكثر المشايخ جم و
يختار للفتوى تم والمعتبر في القدح المسكر في حق الحرمة ما قالاه اجماعا اخذا بالاحتياط والشافعي يعتبر
ظهور اثره في مشيه وحركاته واطرافه ولا يحدّ السكران باقراره على نفسه بخلاف حدّ القذف ولو ارتد
السكران لا تبين منه امراته ولا يحدّ شارب دردي الخمر ان لم يسكر وقال الشافعي يحدّ وكذا لا يحد لو
غلب الما على الخمر بالامتزاج هاتان مذكورتان في الاشربة قنية ويعزر المسلم ببيع الخمر ولو جميعا
ولو وجد سكران ولم توجد منه الرايحة لا يحدّ ولكن يعزر باقل من اربعين سوطا ولو وجد رايحة
الخمر دون السكر يعزر ولا يوخر التعزير حتى يزول السكر ولو وجد يحمل انية فيها خمر يعزر باب حدّ
القذف اذا قذف الرجل رجلا محصنا او امراة محصنة بصريح الزنا وطالب المقذوف بالحد
الحاكم ثمانين سوطا ان كان حرا وتفرق على اعضائه ولا يجرد من ثيابه غير انه ينزع عنه الفرو والحشو
وان كان القاذف عبدا جلد اربعين سوطا والاحصان ان يكون المقذوف حرا عاقلا بالغا
مسلما عفيفا عن فعل الزنا ومن نفى نسب غيره فقال لست لابيك فانه يحدّ اذا كانت امه حرة مسلمة
محصنة ومن قال لغيره في غضبه لست بابن فلان لابيه الذي يدعى له فانه يحدّ فان قال
في غير غضب لا يحدّ ولو قال لست بابن فلان يعني جده لم يحد ولو نسبه الى جده لا يحد ايضا ولو قال
يا ابن الزانية وامه ميتة محصنة فطالب الابن بحده حدّ القاذف ولا يطالب بحد القذف للميت الا
من يقع القدح في نسبه بقذفه وهو الوالد والولد وعند الشافعي يثبت حق المطالبة لكل وارث

بطريق الشك ... والنزول ... عند الثاني ... اربعون ... وللعبد نصفه على الايمن

يثبت عندنا لحرمة من الميراث بالقتل ويثبت لولد الولد حال قيام الولد خلافا لزفر بزازية قيل
فلان الميت كان صالحا لم يشرب ولم يزن فقال آخر فعل كلا وفعل هذا كله لا يكون قذفا لانه لم
يسمه ولم يمكنه ولو قال انه فعله كله فقذف نهاية حكي ان ابن ابي ليلى كان قاضيا بالكوفة فسمع رجلا
عن باب المسجد يقول لرجل يا ابن الزانيين فقال خذوه فاخذوه فادخله في المسجد فضربه حدين تماما بين
ثمانين فاخبر ابو حنيفة بذلك فقال عجبا من قاضي بلدنا اخطا في مسئلة في خمس مواضع احدها
انه حدّ بلا خصومة المقذوف الثاني ان الحدّ بواحد كان كافيا الثالث انه ان كان الواجب عنده حدين
ينبغي ان يتربص بين الحدين يوما او اكثر حتى يخف اثر الضرب الاول وهو قد والى بين الضربين الرابع
انه حدّ في المسجد قال عليه السلام جنبوا مساجدكم اقامة حدودكم الخامس انه كان ينبغي ان يعرف
ان الوالدين حيان او ميتان فان كانا حيين فالخصومة اليهما وان كانا ميتين فالخصومة الى الابن
واذا كان المقذوف محصنا جاز لابنه الكافر والعبد ان يطالب بالحدّ خلافا لزفر وليس للعبد ان
يطالب مولاه بقذف امه الحرة ولا للابن ان يطالب اباه بقذف امه الحرة المسلمة ولو كان لها ابن من
غيره له ان يطالب ومن قذف غيره فمات المقذوف بطل الحدّ عندنا خلافا للشافعي ولو مات بعد
ما اقيم بعض الحدّ بطل الباقي عندنا خلافا له ولا خلاف ان فيه حق الشرع وحق العبد لكن الشافعي مال
الى تغليب حق العبد ونحن صرنا الى تغليب حق الشرع وهذا هو الاصل المشهور الذي يخرج عليه
الفروع فمنها انه لا يجري فيه الارث عندنا ويجري عنده ومنها انه لا يصح العفو عندنا ويصح عنده
ومنها انه لا يجوز الاعتياض عنه ويجري فيه التداخل وعنده لا يجري وعن ابي يوسف في العفو مثل
قول الشافعي ومن اصحابنا من قال ان الغالب حق العبد وخرج الاحكام والاول اظهر ومن اقر بالقذف
ثم رجع لم يقبل رجوعه ومن قال لعربي يا نبطي لم يحدّ وكذا اذا قال لست بعربي ومن قال لرجل
يا ابن ماء السماء فليس بقاذف وان نسبه الى عمه او خاله او الى زوج امه فليس بقاذف ومن قال
لغيره زنأت في الجبل وقال عنيت صعود الجبل حدّ وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد
لا يحدّ ولو قال زنأت على الجبل قيل لا يحدّ وقيل يحدّ ومن قال لآخر يا زاني فقال لا بل انت فانهما
يحدان ومن قال لامراته يا زانية فقالت لا بل انت حدّت المراة ولا لعان وان قالت زنيت بك فلا
حدّ ولا لعان لوقوع الشك ومن اقر بولد ثم نفاه فانه يلاعن وان نفاه ثم اقر به حدّ والولد ولده في
الوجهين واللعان يصح بدون قطع النسب كما يصح بدون الولد وان قال ليس بابني ولا بابنك فلا حدّ ولا
لعان ومن قذف امراة ومعها اولاد لا يعرف لهم او قذف الملاعنة بولد والولد حي او قذفها بعد موت الولد

حكايت

فلا حدّ عليه ولو قذف امرأة لاعنت بغير ولد فعليه الحد ومن وطئ وطئاً حراماً في غير ملكه لم يحدّ قاذفه والاصل
فيه ان من وطئ وطياً حراماً لعينه لا يجب الحدّ بقذفه وان كان محرماً لغيره يحدّ فالوطي في غير ملكه من كل وجه
او من وجه حرام لعينه وكذا الوطي في الملك والحرمة مؤبدة وان كانت الحرمة موقتة فالحرمة لغيره وابو حنيفة
يشترط ان تكون الحرمة المؤبدة ثابتة بالاجماع او بالحديث المشهود لتكون ثابتة من غير تردد فاذا اقذف رجلاً
وطئ جارية بينه وبين آخر فلا حدّ عليه وكذا اذا اقذف امرأة زنت في نصرانيتها ولو قذف رجلاً وطئ امته
وهي مجوسية وامرأته وهي حايض او مكاتبته فعليه الحدّ وعن ابي يوسف ان وطئ المكاتبة يسقط الاحصان و
هو قول زفر ولو قذف رجلاً وطئ امته وهي اخته من الرضاعة لا يحد وهذا هو الصحيح ولو قذف مكاتباً مات
وترك وفاءً لا حدّ عليه ولو قذف مجوسياً تزوج بامه ثم اسلم حدّ عند ابي حنيفة وقالا لا حد عليه مجمع وناكح
بنت ملموسته لشهوة محصن عند ابي حنيفة خلافاً لهما وحدّ محمد بقوله لرجل يا زانية خلافاً لهما وما
اوجباه على المصدق خلافاً لزفر ولم يجعلوا قوله في خصومة لست بالزاني ولا امي قذفاً خلافاً لمالك
ولو اختلف شهود في مكانه او زمانه فهي مقبولة عند ابي حنيفة خلافاً لهما تم واذا ادخل الحربي دارنا
بامان فقذف مسلماً حدّ واذا احدّ المسلم في قذف سقط شهادته وان تاب وقال الشافعي تقبل
اذا تاب فهي تعرف في الشهادات مجمع وهو بسوط او باكثره او بتمامه عند ابي حنيفة وبه قالا تم واذا
حدّ الكافر في قذف سقطت شهادته على اهل الذمة فان اسلمت قبلت شهادته عليهم وعلى المسلمين
واذا احدّ العبد حدّ القذف ثم اعتق لا تقبل شهادته وان ضرب الكافر سوطاً في القذف ثم اسلم ثم ضرب
ما بقي جازت شهادته وعن ابي يوسف انه تردّ شهادته والاول اصح تاتارخانيه وتقبل بينة القاذف بعد
الحد على صدق مقالته وتعود شهادته ولا يجب ارش الضرب ولا تسقط شهادة القاذف ما لم يضرب
بتمام الحد تم ولا يسقط حدّ القذف بالتقادم وان وطئ جارية ابيه وامه او زوجته وقال ظننت
انها تحل فلا حدّ على قاذفه وكذا العبد اذا وطئ جارية مولاه وكذا لو قالت الجارية ظننت انه يحل لي وان الفحل
لم يدع ولا يحدّ قاذف من زفت اليه غير امرأته وقالت النساء هي زوجتك الا في رواية عن ابي يوسف هذه
الجمل من قوله ولا يسقط حدّ القذف الى هنا مذكورة في باب الزنى مختار ويثبت باقراره مرة وبشهادة
رجلين تم ولو لم سكران بالقذف يحدّ هذه في الشرب ومن قذف او زنى او شرب غير مرة تحد فهو لكل ما عداه
ما اذا زنى وقذف وشرب وسرق وقال الشافعي ان اختلف المقذوف به وهو الزنا لا يتداخل و
اذا اقذف المحدود في القذف والمقذوف الاول لا يحدّ هذه مذكورة في كتاب السرقة في باب ما
يقطع فيه وما لا يقطع نهاية معناه بعين ذلك الزنا اما لو نسبه الى غير ذلك الزنا فانه يحدّ ايضاً خانيه

اذا اقرّ لا مرأته يا ورسبي يحدّ حدّ القذف تم ويجوز استيفاء الحدود عند غيبة الشهود وهذه في الوكالة
فصل في التعزير ومن قذف عبداً او امة او امّ ولد او كافراً بالزنا عزر وكذا اذا قذف مسلماً
بغير الزنا فقال يا كافر او يا فاسق او يا خبيث او يا سارق يبلغ بالتعزير غايته في الجناية الاولى وفي
الوجه الثاني الرأي الى الامام ولو قال يا حمار او يا خنزير لم يعزر وقيل في عرفنا يعزر وقيل ان كان المسبوب
من الاشراف كالفقهاء والعلوية عزر وان كان من العامة لا يعزر وهذا وجه حسن والتعزير اكثره تسعة
وثلثون سوطاً واقله ثلاث جلدات وقال ابو يوسف يبلغ التعزير خمسة وسبعون سوطاً وفي
رواية عنه تسعة وسبعون وهو قول زفر وذكر مشايخنا ان ادناه على ما يراه الامام بقدر ما يعلم
ما يعلم انه ينزجر وعن ابي يوسف على قدر عظم الجرم وصغره وعنه انه يقرب كل نوع من بابه فيقرب
اللمس والقبلة من حدّ الزنا والقذف بغير الزنا من حدّ القذف واذا رأى الامام ان يضم الى
الضرب في التعزير الحبس فعل ولو اكتفى بالحبس جاز ولم يشرع الحبس في التعزير بالتهمة قبل ثبوته كما
شرع في الحدّ وقاية وعزر بقذف مسلم بيا فاجر يا مخنث يا خاين يا لوطي يا زنديق يا لص يا ديوث
يا قرطبان يا شارب الخمر يا آكل الربا يا ابن القحبة يا ابن الفاجرة انك تأوي اللصوص انك تأوي الزناة
يا من يلعب بالصبيان يا حرام زاده لا بيا كلب يا تيس يا قرد يا حجام يا ابنه وابوه ليس كذلك يا مؤاجر
يا بغا يا ناكس يا ضحكة يا سخرة كنز ومن قذف مسلماً بيا منافق عزر وبيا بقر يا حية يا عيار يا منكوس
يا كشخان يا ابله يا موسوس لا يعزر نهاية اعلم بان التعزير قد يكون بالحبس وقد يكون بالصفع وبتحرك
الاذن وقد يكون بالكلام العنيف وقد يكون بالضرب وقد يكون بنظر القاضي اليه بوجه عبوس
ولم يذكر محمد باخذ المال وقيل روي عن ابي يوسف ان التعزير من السلطان باخذ المال جايز
بزازيه ادعى عليه انه وطئ جاريته وحبلت منه وادعى النقصان بهذا السبب له ان يحلفه ان انكر الدخول
فان حلف له ان يطلب من الحاكم تعزير المدعى ولو برهن المدعى له طلب النقصان والتعزير حق العبد
يقبل فيه شهادة امرأتين مع رجل ويصح الابراء والعفو ويحلف المنكر ويجوز للحاكم التعزير بالشتم لانه
للزجر صالح وعن الثاني عزره ومات لا ضمان عليه لانه قد جاء ان اكثره ما يبلغ وان اكثر من مائة يضمن النصف
لكن في بيت المال لان خطأ الحاكم في بيت المال ويهدم البيت على من اعتاد الفسق وانواع الفساد في
حتى لا بأس بالهجوم على بيت المفسدين ومن لا يحضر الجماعة يجوز تعزيره باخذ المال رجل شتم الناس ان كان مرة
يوعظ وان كان شتى ضرب وحبس حتى يترك خدع امرأة رجل وتعتاد الفرقة بينهما او بين زوجها وزوجها
من غيره او خدع صبية ودزوجها من رجل يحبس حتى يردها او يموت قنية اتهم الجيران جاءهم سكران

مطلب
اخذ المال يجوز ممن لا يحضر الى عشر

فاجتمعوا الطلبة مع جيران المحلة والمؤذن وغيرهم فدخلوا بيوت المسلمين بغير اذنهم وطلبوا الزوايا والرفوف والسطوح في كل بيت ففعلوا ذلك فلم يجد احدا يعزرون وغير المولى يملك اقامة التعزير كالمولى والزوج في زوجته
وكذا من عليه التعزير اذا قال لرجل اقم علي التعزير ففعل ثم رجع الى القاضي فان القاضي يحتسب بذلك التعزير
الذي اقام بنفسه ولو اساء عبده قيل لا يعزره وقيل يعزره ان تاخذ ولو راى غيره على فاحشة توجب التعزير فعزره
بغير اذن المحتسب فللمحتسب ان يعزر المعزر ان عزره بعد الفراغ منها ولو عزره حال كونه مشغولا بالفواحش
فله ذلك وانه حسن لان ذلك نهي عن المنكر وكل واحد مأمور به وبعد الفراغ ليس بنهي لان النهي عما مضى
لا يتصور فيتمحض تعزيرا وذلك الى الامام ولو قال يا فاسق ثم اراد ان يثبت بالبينة فسقه ليدفع التعزير عن
نفسه لا تسمع بينته لان الشهادة على مجرد الجرح والفسق لا تقبل بخلاف ما اذا قال يا زاني ثم اثبت
الزنا بالبينة حيث يقبل لانه متعلق الحد ولو اراد اثبات فسقه ضمنا بما يصح فيه الخصومة بجرح الشهود اذا
قال رشوته بكذا فعليه رده تقبل البينة ولو ادعى عند القاضي على رجل سرقة وعجز بخلاف دعوى الزنا و
لو ضرب غيره بغير حق وضرب المضروب ايضا انهما يعزران ويبدأ باقامة التعزير بالبادي منهما لانه اظلم
والوجوب عليه اسبق والتعزير لا يسقط بالتوبة تم واشد الضرب التعزير فلا يفرق على الاعضاء ثم حد الزنا
ثم حد الشرب ثم حد القذف ومن حده الامام او عزره فمات فدمه هدر بخلاف الزوج اذا عزر زوجته و
قال الشافعي تجب الدية في بيت المال مح يعزر زوجته على ترك الزينة وغسل الجنابة والخروج من المنزل
وترك الاجابة الى الفراش مح وترك الصلاة نهاية ولا يضربها لترك الصلاة والاب يضرب ابنه على ترك الصلاة
تم ويعزر الصبي ويجوز للمولى ان يعزر عبده بغير اذن الامام هاتان مذكورتان في فصل كيفية الحد بزازية
اللفظ اذا لم يكن كفوا لكن فيه ترك ادب الشرع يعزر ولو اساء في حق مملوكه وشكاه الى القاضي وشهد جيرانه
به لا يكرهه على البيع بل ينهى المولى عنه فان عاد المولى اذا صنعه ادبه القاضي وحبسه كتاب السرقة
قال السرقة في اللغة عبارة عن اخذ الشيء من الغير على سبيل الخفية والاستسرار وقد زيدت عليه اوصاف في
الشريعة على ما يأتيك بيانه ان شاء الله تعالى والمعنى اللغوي مراعى فيها ابتداء وانتهاء او ابتداء لا غير كما اذا نقب
الجدار على الاستسرار واخذ المال من المالك مكابرة على الجهار وفي الكبرى عن قطع الطريق مسارقة
عين الامام وفي الصغرى مسارقة عين المالك او من يقوم مقامه وقا وركنها الاخذ خفية ومحلها المال المحرز
المملوك وهو شرط ونصابها مقدار عشرة دراهم مضروبة وحكمها القطع تم واذا سرق البالغ العاقل عشرة دراهم
او ما يبلغ قيمته عشرة دراهم مضروبة ان كان ذهبا من حرز لا شبهة فيه وجب القطع مختار والنصاب
دينار او عشرة دراهم تم قال التقدير بعشرة دراهم مذهبنا وعند الشافعي التقدير بربع دينار وعند

مالك بثلاثة دراهم واشتراط المضروب ظاهر الرواية وهو الاصح حتى لو سرق عشرة تبرا قيمتها
انقص من عشرة مضروبة لا يجب القطع والمعتبر في ذلك وزن سبعة مثاقيل مجمع وجود تها شرط عند
ابي حنيفة رحمه الله تعالى وخالفه ابو يوسف في الزيوف الرائجة تم والعبد والحر في القطع سواء ويجب
القطع باقراره مرة واحدة عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف لا يقطع الا باقرار مرتين ويروى عنه انهما
في مجلسين مختلفين ويجوز الرجوع في حق الحد ولا يجوز في حق المال ويجب بشهادة شاهدين و
ينبغي ان يسألهم الامام عن كيفية السرقة وماهيتها وزمانها ومكانها ويحبسه الى ان يسأل
عن الشهود المتهمة ولا يشترط الدعوى في حد السرقة للحد وانما اشترط للمال واذا شهد عليه
الشهود بسرقة بعد حين لم يؤاخذ به ويضمن السرقة وان شهدوا انه سرق من فلان وفلان غائب لم
يقطع هذه الجملة من قوله ولا يشترط الى هنا هذه مذكورة في باب الشهادة على الزنا واذا شهد على السرقة
رجل وامرأتان يضمن المال ولا يقطع هذه مذكورة في الدعوى بزازية اذا ادعى المدعى عليه
السرقة قال عامة المشايخ يعزره الامام اذا وجده في مكان التهمة بان رآه يمشي مع السراق او جالسا
في مجلس الشرب لكنه لا يشرب دخل عصام ابن يوسف رح على الوالي فاتي بسارق فانكر فسأل فقال اليمين
على من انكر والبينة للمدعي فقال الامير هاتوا بالسوط فما ضربه عشرة حتى اقر واتى بالسرقة فقال
عصام سبحان الله ما رأيت ظلما اشبه بالعدل منه تم واذا اشترك جماعة في سرقة فاصاب كل
واحد منهم عشرة دراهم قطع وان اصابه اقل لم يقطع باب ما يقطع وما لا يقطع ولا
قطع فيما يوجد تافها حقيرا مباحا في دار الاسلام كالخشب والحشيش والقصب والسمك و
الطير والصيد والزرنيخ والمغرة والنورة وما يوجد جنسه مباحا في الاصل بصورة غير مرغوب فيه
حقير والحرز ناقص ويدخل في السمك المالح والطري وفي الطير الدجاج والبط والحمام وعن ابي
يوسف يجب القطع في كل شيء الا الطين والتراب والسرقين وهو قول الشافعي ولا قطع فيما
يتسارع اليه الفساد كاللبن واللحم والفاكهة الرطبة خلافا للشافعي ويقطع في الحنطة والسكر
اجماعا ولا قطع في الفواكه على الشجر والزرع الذي لم يحصد ولا الاشربة المطربة ولا الطنبور ولا
المعازف ولا في سرقة المصحف وان كان عليه حلية لانه لا معتبر بالتبع كمن سرق آنية فيها خمر وقيمة
الآنية تزيد على النصاب وقال الشافعي رحمه الله يقطع في المصحف وعن ابي يوسف رحمه الله مثله وعنه
ايضا اذا بلغت الحلية نصابا مختار ولا قطع في كتب العلم تم ولا يقطع في ابواب المسجد كباب
الدار ولا الصليب من الذهب ولا الشطرنج ولا النرد بخلاف الدراهم الذي عليه التمثال

وعن ابي يوسف انه ان كان الصليب في المصلى لا يقطع وان كان في بيت اخر يقطع ولا قطع على
سارق الصبي الحر وان كان عليه حلي وقال ابو يوسف يقطع ان كان عليه حلي هو نصاب وعلى هذا
اذا سرق اناء فضة فيه نبيذ او ثريد والخلاف في صبي لا يمشي ولا يتكلم كيلا يكون في يد نفسه ولا
قطع في سرقة العبد الكبير ويقطع في سرقة العبد الصغير الا اذا كان يعبر عن نفسه وقال ابو يوسف لا يقطع
وان كان صغيرا لا يعقل ولا يتكلم استحسانا ولا قطع في الدفاتر كلها الا في دفاتر الحساب ولا في
سرقة كلب وفهد ودف وطبل وبربط ومزمار ويقطع في الساج والقنا والابنوس والصندل
تجنيس يقطع في العود تم ويقطع في الفصوص الخضر والياقوت والزبرجد كنز ويقطع في اللؤلؤ تم و
المتخذ من الخشب والاواني والابواب قطع فيما قال وانما يجب القطع بالابواب اذا كانت غير مركبة بالجدار و
كانت خفيفة لا يثقل على الواحد حمله ولا قطع في الحصير وفي الحصر البغدادية قالوا يجب القطع في سرقتها
ولا قطع على خاين ولا على خاينة ولا منتهب ولا مختلس ولا قطع على النباش عند ابي حنيفة ومحمد
وقال ابي يوسف والشافعي عليه القطع وان كان القبر في بيت مقفل فهو على الخلاف في الصحيح
وكذا اذا سرق من تابوت في القافلة وفيه الميت ولا يقطع السارق من بيت المال ولا من مال
للسارق فيه شركة ومن له على اخر دراهم فسرق منه مثلها لم يقطع والحال والمؤجل فيه سواء استحسانا
وكذا اذا سرق زيادة على حقه واذا سرق منه عروضا قطع وعن ابي يوسف انه لا يقطع لان له
ان ياخذه عند بعض العلماء قضاء من حقه او رهنا بحقه ولو كان حقه دراهم فسرق دنانير
قيل يقطع وقيل لا يقطع ومن سرق عينا فقطع فيها فردها ثم عاد فسرقها وهي بحالها لم يقطع
لسقوط عصمة المحل بالقطع والقياس ان يقطع وهو رواية عن ابي يوسف وهو قول الشافعي رحمه الله
كما اذا باع المالك من السارق ثم اشتراه ثم كانت السرقة فان تغيرت عن حالها مثل ان
كان غزلا فسرقه وقطع فيه ورده ثم نسج فعاد فسرقه قطع **فصل في الحرز والاخذ منه**
ومن سرق من ابويه او ولده او ذي رحم محرم منه لم يقطع بخلاف الصديق وفي ذي رحم محرم خلاف
الشافعي ولو سرق من بيت ذي الرحم المحرم متاع غيره ينبغي ان لا يقطع ولو سرق من بيت غيره ماله
يقطع وان سرق من امه رضاعا قطع وعن ابي يوسف رحمه الله لا يقطع ويقطع في الاخت من الرضاعة كما في
ابنة المرأة التي زنى بها واذا سرق احد الزوجين من حرز الاخر خاصة لا يقطع كان فيه وكذلك عندنا
خلافا للشافعي ولو سرق المولى من مكاتبه لم يقطع وكذا السارق من المغنم تجنيس والسارق من بيت ختنه
او صهره لا يقطع عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وقالا يقطع والمؤجر من بيت المستاجر يقطع عند ابي

حنيفه رحمه الله تعالى وقالا لا يقطع تم والحرز قد يكون بالمكان وهو المكان المعد لاحراز الامتعة
وحرزها كالدور والبيوت والصندوق والحانوت وقد يكون بالحافظ كمن جلس في الطريق او في
المسجد وعنده متاعه وهو محرز به وفي الحرز بالمكان لا يعتبر الاحراز بالحافظ هو الصحيح وان لم يكن له
باب او كان وهو مفتوح الا انه لا يجب الا بالاخراج بخلاف الحرز بالحافظ حيث يجب القطع فيه كما اخذه و
لا فرق فيه بين ان يكون الحافظ مستيقظا او نائما والمتاع تحته او عنده هو الصحيح ومن سرق شيئا
من حرز او من غير حرز وصاحبه عنده يحفظه قطع ولا قطع على من سرق من حمام او بيت اذن للناس
في دخوله كحوانيت التجار والخانات الا اذا سرق منها ليلا مجمع والحفظ معتبر في الحمام عند ابي حنيفة
رحمه الله تعالى وظاهر المذهب هذا وكما افتى به محمد رحمه الله مختار والمسجد والطريق والجوالق
والفسطاط كالبيت وان سرق الفسطاط والجوالق لا يقطع الا ان يكون لهما حافظ تم ومن سرق في
المسجد متاعا وصاحبه يحفظه عنده قطع ولا قطع على الضيف اذا سرق ممن اضافه ومن سرق سرقة ولم
يخرجها من الدار لم يقطع فان كان دار فيها مقاصير فاخرجها من مقصورة الى صحن الدار قطع واذا غار
انسان من اهل المقاصير على مقصورة فسرق منها قطع واذا سرق اللص البيت فدخل واخذ المال وناوله
اخر خارج البيت فلا قطع عليهما وعن ابي يوسف ان اخرج الداخل يده فناولها الخارج فالقطع على الداخل
وان ادخل الخارج يده فتناولها من يد الداخل فعليهما القطع وان القاه في الطريق ثم خرج واخذه
قطع وقال زفر لا يقطع كما لو اخذه غيره او خرج ولم ياخذ او اخذ من السكة وان حمله على حمار وساقه و
اخرجه قطع واذا دخل الحرز جماعة فتولى بعضهم الاخذ قطعوا جميعا وقال زفر رحمه الله يقطع الحامل وحده
وان كان فيهم صبي او مجنون يسقط الحد عن الباقين وعن ابي يوسف رحمه الله ان باشر العقلاء يحد
الباقون هذه مذكورة في باب قطاع الطريق ومن نقب البيت وادخل يده فيه واخذ شيئا لم يقطع
وعن ابي يوسف رحمه الله انه يقطع كما اذا ادخل يده في صندوق الصيرفي واخرج دراهم منه وان طر صرة
خارجة من الكم لم يقطع وان ادخل يده في الكم يقطع ولو كان مكان الطر حل الرباط ثم الاخذ في الوجهين
ينعكس الجواب لانعكاس العلة وعن ابي يوسف انه يقطع على كل حال وان سرق من القطار بعيرا
او حملا لم يقطع وان كان مع الاحمال من يتبعها للحفظ قالوا يقطع وان شق الحمل واخذ منه قطع
وان سرق جوالقا فيها متاع وصاحبه يحفظه او نائم عليه قطع قال معناه اذا كان الجوالق في
موضع هو ليس بحرز كالطريق ونحوه حتى يكون محرزا بصاحبه وذكر في بعض النسخ وصاحبه نائم عليه
او يكون حافظا له **فصل في كيفية القطع واثباته** ويقطع يمين السارق من الزند وتحسم

ولايقام القطع عند شدة الحر والبرد هذه مذكورة فى كيفية حد الزنا فان سرق ثانيا قطعت رجله اليسرى
فان سرق ثالثا لم يقطع الاسياسة وجلد فى السجن حتى يتوب ويعزر ايضا ذكره بعض المشايخ وقال الشافعى
يقطع فى الثالثة يده اليسرى وفى الرابعة يقطع رجله اليمنى وان كان السارق اشل اليد اليمنى او اقطع او
مقطوع الرجل اليمنى لم يقطع وكذا اذا كانت ابهامه اليسرى مقطوعة او شلاء او الاصبعان منها سوى
الابهام وان كانت اصبع واحدة سوى الابهام مقطوعة او شلاء قطع واذا قال الحاكم للحداد اقطع
يمين هذا فى سرقة سرقها فقطع يساره عمدا فلا شئ عند ابى حنيفة رح وقالا لا شئ عليه فى الخطأ ويضمن
فى العمد وقال محمد يضمن فى الخطأ ايضا قال والمراد بالخطأ هو الخطأ فى الاجتهاد واما الخطأ فى معرفة
اليمين واليسار فلا يجعل عفوا وقيل يجعل عذرا ايضا له انه قطع يدا معصومة والخطأ فى حق العباد
غير موضوع فيضمنها قلنا انه اخطأ فى اجتهاده اذ ليس فى النص تعيين اليمين والخطأ فى الاجتهاد موضوع
ولهما انه قطع طرفا معصوما بغير حق ولا تاويل له لانه تعمد الظلم فلا يعفى وان كان فى المجتهدات وان كان
ينبغى ان يجب القصاص الا انه امتنع للشبهة ولابى حنيفة رح انه اتلف واخلف من جنسه ما هو خير منه
فلا يعد اتلافا وعلى هذا لو قطعه غير الحداد لا يضمن ايضا هو الصحيح ولو اخرج السارق يساره وقال هذا
يمينى لا يضمن بالاتفاق ثم فى العمد عنده عليه ضمان المال لانه لم يقطع حدا وفى الخطأ كذلك على
هذه الطريقة وعلى طريقة الاجتهاد لا يضمن ولا يقطع السارق الا ان يحضر المسروق منه فيطالب
بالسرقة ولا فرق بين الشهادة والاقرار عندنا خلافا للشافعى فى الاقرار وكذا اذا غاب عند القطع
عندنا وللمستودع والغاصب وصاحب الربا ان يقطعوا السارق منهم ولرب الوديعة ان يقطعه ايضا
وكذا المغصوب منه وقال زفر والشافعى رحمهما الله لا يقطع بخصومة الغاصب والمستودع وعلى
هذا الخلاف المستعير والمستاجر والمضارب والمستبضع والقابض على سوم الشراء والمرتهن
وكل من له يد حافظة سوى المالك ولهم ولاية الاسترداد عندنا خلافا للشافعى ويقطع بخصومة
المالك فى السرقة من هؤلاء الا ان الراهن انما يقطع بخصومته حال قيام الرهن قبل قضاء الدين او
بعده ولا معتبر بشبهة موهومة الاعتراض كما اذا حضر المالك وغاب المؤتمن فانه يقطع بخصومته فى
ظاهر الرواية وان كانت لشبهة الاذن فى دخول الحرز ثابتة واذا قطع السارق بسرقة فسرقت منه لم
يكن له ولا لرب السرقة ان يقطعوا السارق الثانى وللاول ولاية الخصومة فى الاسترداد فى
رواية لحاجته اذ الرد واجب عليه ولو سرق الثانى قبل ان يقطع الاول او بعد ما درئ القطع بشبهة
يقطع بخصومة الاول ومن سرق سرقة فردها على المالك قبل الارتفاع الى الحاكم لم يقطع وعن ابى يوسف

انه

٨٣

انه يقطع اعتبارا بما اذا رده بعد المرافعة واذا قضى على رجل بالقطع فوهبت له لم يقطع اذا اسلمت
اليه كما اذا امكلها منه قبل القضاء وكذلك اذا باعها المالك اياه وقال زفر والشافعى رح يقطع وهو رواية
عن ابى يوسف ولو انتقص العين او استهلك كله يقطع ولو شهد الشاهدان بالسرقة وادعى السارق
ان العين المسروقة ملكه سقط القطع عنه وان لم تقم بينة وقال الشافعى لا يسقط بمجرد الدعوى واذا
اقر رجلان بسرقة ثم قال احدهما هو مالى لم يقطعا فان سرقا ثم غاب احدهما وشهد الشاهدان على
سرقتهما قطع الاخر فى قول ابى حنيفة والاخر فى قولهما واذا اقر العبد المحجور عليه بسرقة عشرة دراهم بعينها
فانه يقطع وترد السرقة الى المسروق منه وهذا عند ابى حنيفة رحمه الله تعالى وقال ابو يوسف يقطع و
العشرة للمولى وقال محمد لا يقطع والعشرة للمولى قال معناه اذا كذبه المولى ولو اقر بسرقة مال مستهلك
قطعت يده ولو كان العبد ماذونا له يقطع فى الوجهين وقال زفر لا يقطع فى الوجوه كلها لان الاصل
عنده اقرار العبد على نفسه بالحدود والقصاص لا يصح لانه يرد على نفسه وطرفه وكل ذلك مال
المولى والاقرار على الغير غير مقبول الا ان العبد الماذون له يؤاخذ بالمال والضمان لصحة اقراره به
لكونه مسلطا عليه من جهته والمحجور عليه لا يصح اقراره بالمال ايضا ونحن نقول يصح اقراره من حيث انه
ادمى ثم يتعدى الى المالية فيصح من انه مال ولانه لا تهمة فى هذا الاقرار لما يشتمل عليه من
الاضرار ومثله مقبول على الغير لمحمد رح فى المحجور عليه ان اقراره بالمال باطل ولهذا لا يصح منه
الاقرار بالغصب فبقى مال المولى ولا قطع على العبد فى سرقته بدون المال الاصل فيها والقطع
تابع حتى تسمع الخصومة فيه بدون القطع ويثبت المال دونه وفى عكسه لا يسمع ولا يثبت واذا
بطل فيما هو الاصل بطل فى التبع بخلاف الماذون لان اقراره بالمال الذى فى يده صحيح فيصح
فى حق القطع تبعا ولابى يوسف رح انه اذا اقر بشيئين بالقطع وهو على نفسه فيصح على ما ذكرنا و
بالمال وهو على المولى فلا يصح فى حقه فيه والقطع يستحق بدونه كما اذا قال الحر الثوب الذى بيد
زيد سرقته من عمرو وزيد يقول هو ثوبى تقطع يد المقر وان كان لا يصدق فى تعيين الثوب
حينئذ لا يؤخذ من زيد ولابى حنيفة ان الاقرار بالقطع قد صح منه لما بينا فيصح فى المال بناء
عليه لان الاقرار يلاقى حالة البقاء والمال فى حالة البقاء تابع للقطع حتى سقط عصمة المال
باعتباره ويستوفى القطع بعد استهلاكه بخلاف مسئلة الحر لان القطع يجب بالسرقة من المودع
اما لا يجب بسرقة العبد مال المولى فافترقا ولو صدقه المولى يقطع فى الفصول كلها لزوال المانع
واذا قطع السارق والعين قائمة فى يده ردت على صاحبها فان كانت مستهلكة او هالكة لم

يضمن وهو رواية ابى يوسف عن ابى حنيفة رح وهو المشهور وروى الحسن عن ابى حنيفه انه يضمن
بالاستهلاك وقال الشافعى يضمن فيهما **مجمع** ولم يجمعوا بينهما اليسار ووقت القطع خلافا لمالك **تم**
ومن سرق سرقات فقطع فى احدها فهو لجميعها ولا يضمن شيئا عند ابى حنيفه رح وقالا يضمن
كلها الا التى قطع لها فاد معنى المسئلة اذا حضر احدهم فان حضروا جميعا وقطعت يده لخصومتهم لا يضمن
شيئا بالاتفاق فى السرقات كلها وعلى هذا الخلاف ان كانت النصب كلها لواحد فخاصم فى
البعض **باب ما يحدث السارق فى السرقة** ومن سرق ثوبا فشقه فى الدار نصفين فاخرجه وهو
يساوى عشرة دراهم قطع كما اذا سرق البايع معيبا باعه وعن ابى يوسف لا يقطع كالمشترى اذا سرق
مبيعا فيه خيار للبايع وهذا الخلاف فيما اذا اختار تضمين النقصان واخذ الثوب فان اختار
تضمين القيمة وترك الثوب عليه لا يقطع بالاتفاق وهذا كله اذا كان النقصان فاحشا فان كان
يسيرا يقطع بالاتفاق وان سرق شاة فذبحها ثم اخرجها لم يقطع ومن سرق ذهبا او فضة يجب فيه
القطع فصنعه دراهم او دنانير قطع فيه وترد الدراهم والدنانير الى المسروق منه عند ابى حنيفه
وقالا لا سبيل للمسروق منه عليها ثم قيل على قولهما لا يجب الحد وقيل يجب فان سرق ثوبا فصبغه
احمر فقطع فيه لم يؤخذ منه الثوب ولم يضمن عند ابى حنيفه وابى يوسف رح وقال محمد يؤخذ
منه ويعطى ما زاد الصبغ فيه واذا صبغه اسود اخذ منه الثوب فى المذهبين وعند ابى يوسف
هذا والاول سواء **باب قطع الطريق** واذا خرج جماعة ممتنعين او واحد يقدر على
الامتناع فقصدوا قطع الطريق فاخذوا قبل ان ياخذوا مالا ويقتلوا نفسا حبسهم الامام حتى
يحدثوا توبة ويعزرون ايضا وان اخذوا مال مسلم او ذمى والماخوذ اذا قسم على جماعتهم اصاب
كل واحد منهم عشرة دراهم فصاعدا او ما يبلغ قيمته ذلك قطع الامام ايديهم وارجلهم من خلاف
وان قتلوا ولم ياخذوا مالا قتلهم الامام حدا فلو عفا الاولياء لا يلتفت الى عفوهم واذا قتلوا واخذوا
المال فالامام بالخيار ان شاء قطع ايديهم وارجلهم من خلاف وقتلهم وصلبهم وان شاء قتلهم
وان شاء صلبهم وقال محمد يقتل او يصلب ولا يقطع التخيير بين الصلب وتركه ظاهر الرواية وعن
ابى يوسف انه لا يتركه يصلب حيا ويبعج بطنه برمح الى ان يموت ومثله عن الكرخى وعن الطحاوى انه
يقتل ثم يصلب والاول اصح ولا يصلب اكثر من ثلثة ايام وعن ابى يوسف يترك على خشبة حتى
يتقطع ويسقط فاذا قتل القاطع فلا ضمان عليه فى مال اخذه وان باشر القتل احدهم اجرى الحد
عليهم باجمعهم والقتل ان كان بعصا او بحجر او بسيف فهو سواء وان لم يقتل القاطع ولم ياخذ مالا وقد

جرح

جرح اقتص منه فيما فيه القصاص واخذ الارش فيه مما فيه الارش وذلك الى الاولياء وان اخذ مالا
ثم جرح قطعت يده ورجله وبطلت الجراحات وان اخذ بعدما تاب وقد قتل عمدا فان شاء الاولياء قتلوه وان
شاؤا عفوا عنه ويجب ضمان المال اذا هلك فى يده او استهلكه وان كان من القطاع صبى او مجنون او
ذو رحم محرم من المقطوع عليه سقط عن الباقين فالاولياء ان شاؤا قتلوا وان شاؤا عفوا قال والمذكور فى
الصبى والمجنون قول ابى حنيفه وزفر رح وعن ابى يوسف انه لو باشر العقلاء يحد الباقون اما ذو الرحم المحرم
فقد قيل تاويله اذا كان المال مشتركا بين المقطوع عليهم والاصح انه مطلق ولو قطع الطريق على المستامن لا يجب
القطع ولو كان فى المقطوع عليهم مستامن لا يسقط الحد عن القطاع واذا قطع بعض القافلة الطريق على
البعض لم يجب الحد ومن قطع الطريق ليلا او نهارا بالمصر او بين الكوفة والحيرة فليس بقاطع استحسانا
وفى القياس يكون قاطع الطريق وهو قول الشافعى وعن ابى يوسف انه يجب اذا كان خارج المصر وان كان
بقربه وعنه ان قاتلوا نهارا بالسلاح او ليلا به او بالخشب فهم قطاع الطريق ثم على الاستحسان يؤخذون
برد المال ويؤدبون ويحبسون ولو قتلوا فالامر فيه الى الاولياء **كتاب السير** السير جمع سيرة وهى
الطريقة فى الامور وفى الشرع يختص بسير النبى عليه الصلاة والسلام فى مغازيه الجهاد فرض على الكفاية
اذا قام به فريق من الناس سقط عن الباقين كصلاة الجنازة ورد السلام وان لم يقم به احد اثم جميع
الناس بتركه **منيه** عالم ليس فى بلده افقه منه ليس له ان يغزو لما يدخل عليهم من الضياع **تم** واذا
كان النفير عاما يصير من فروض الاعيان وقتال الكفار واجب وان لم يبدؤنا ولا يجب الجهاد على صبى
وعبد وامراة واعمى ومقعد واقطع فان هجم العدو على بلد وجب على جميع الناس الدفع تخرج المراة
بغير اذن زوجها والعبد بغير اذن المولى لان ملك اليمين ورق النكاح لا يظهر فى حق فروض الاعيان
كما فى الصلوة والصوم ويكره الجعل ما دام للمسلمين فىء فان لم يكن فلا باس بان يقوى بعضهم بعضا
منيه جندى نزل فى قرية فى بيت رجل ورب البيت كاره فان كانوا فى الغزو فلا باس به **باب
كيفية القتال** واذا دخل المسلمون دار الحرب فحاصروا مدينة او حصنا دعوهم الى الاسلام
فان اجابوا كفوا عن قتالهم وان امتنعوا دعوهم الى اداء الجزية قال وهذا فى حق من يقبل الجزية و
من لا يقبل منه كالمرتدين وعبدة الاوثان من العرب لا فائدة فى دعائهم الى قبول الجزية لانه
لا يقبل منهم الا الاسلام **مختار** بينوا لهم كميتها ومتى تجب **تم** فان بذلوها فلهم ما للمسلمين ولا يجوز
ان يقاتل من لم تبلغه الدعوة الى الاسلام الا ان يدعوه ولو قاتلهم قبل الدعوة اثم ولا غرامة لعدم
العاصم كقتل النسوان والصبيان ويستحب ان يدعوا من بلغته الدعوة ولا يجب فان ابوا ذلك

استعانوا بالله عليهم وحاربوهم وافسدوا زرعهم ولا باس برميهم وان كان فيهم مسلم اسير او تاجر و
ان تترسوا بصبيان المسلمين او بالاسارى كم يكفوا عن رميهم ويقصدون بالرمي الكفار وما اصيب
منهم لا دية عليهم ولا كفارة ولا باس باخراج النساء والمصاحف مع المسلمين اذا كان عسكرا
عظيما يومن عليهم ويكره اخراج ذلك في سرية لا يومن عليها ولو دخل مسلم اليهم بامان لا باس
بان يحمل معه المصحف اذا كانوا قوما يوفون بالعهد والعجايز يخرجن في العسكر العظيم لاقامة عمل يليق
بهن كالطبخ والسقي والمداواة واما الشواب فقرارهن في البيوت ادفع للفتنة ولا يباشرن القتال
الا عند الضرورة ولا يستحب اخراجهن للمباضعة والخدمة وان كانوا لابد مخرجين فبالاماء دون الحراير
ولا تقاتل المراة الا باذن زوجها ولا العبد الا باذن سيده الا ان يهجم العدو للضرورة وينبغي للمسلمين
ان لا يغدروا ولا يغلوا ولا يقتلوا امراة ولا صبيا ولا مجنونا ولا شيخا فانيا ولا مقعدا ولا اعمى ولا
يابس الشق والمقطوع اليمنى والمقطوع يده ورجله من خلاف خلافا للشافعي في الشيخ الفاني والمقعد
والاعمى ويجوز قتل هولاء ان كانوا ممن لهم راى في الحرب وقاية او يكون ذا مال يحث به تم او تكون
المراة ملكة وكذا يقتل من قاتل هولاء غير ان الصبي والمجنون يقتلان ما داما يقاتلان وغيرهم
لا باس بقتله بعد الاسر وان كان يجن ويفيق فهو في حال افاقته كالصحيح ويكره ان يبتدا الرجل اباه
من المشركين فيقتله فان ادركه امتنع عليه حتى يقتله غيره وان قصد الاب قتله بحيث لا يمكنه دفعه الا
بقتله لا باس به مجمع واذا نزلوا على حكم الله يجيز ابو يوسف القتل والاسترقاق وابقاهم احرارا ذمة
لنا وعين محمد الثالث ودار الاسلام لا تصير حربا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى الا ان يوصل امان
اهلها وتتصل بدار الحرب ويظهر فيها احكام الكفر واكتفيا بالثالث كما في العكس تم باب
الموادعة ومن يجوز امانه واذا راى الامام ان يصالح اهل الحرب او فريقا منهم وكان في ذلك مصلحة
للمسلمين فلا باس به وان صالحهم مدة ثم راى نقض الصلح انفع نبذ اليهم وقاتلهم ولا بد من النبذ
تحرزا عن الغدر ولا بد من اعتبار مدة يبلغ خبر النبذ الى جميعهم ويكتفي في ذلك بمضي مدة يتمكن
ملكهم بعد علمه بالنبذ من انفاذ الخبر الى اطراف مملكته فان بدو بالخيانة قاتلهم ولم ينبذ اليهم اذا
كان ذلك باتفاقهم بخلاف ما اذا دخل جماعة منهم بغير اذن ملكهم فقطعوا الطريق ولا منعة لهم ولو
كانت لهم منعة وقاتلوا المسلمين علانية يكون نقضا للعهد في حقهم دون غيرهم ولو كان باذن
ملكهم صاروا ناقضين للعهد وان راى الامام موادعة اهل الحرب وان ياخذ على ذلك مالا
٧ باس به اذا كان بالمسلمين حاجة والماخوذ من المال يصرف مصارف الجزية اذا لم ينزلوا بساحتهم

غنيمة

بل ارسلوا رسولا اما اذا احاط الجيش بهم ثم اخذ المال فهو غنيمة يخمسها ويقسم الباقي
بينهم مجمع ولو شرط رد من يخرج الينا من الرجال الاحرار مسلما بطل خلافا للشافعي تم واما المرتدون
فيوادعهم الامام حتى ينظروا في امرهم ولا ياخذ عليهم مالا ولو اخذه لا يرده ولو حاصر العدو والمسلمون و
طلبوا الموادعة على مال يدفعه المسلمون اليهم لا يفعله الامام الا اذا خاف الهلاك مختار والمرتدون اذا
غلبوا على مدينة واهل الذمة اذا نقضوا العهد كالمشركين في الموادعة تم ولا ينبغي ان يباع السلاح من
اهل الحرب ولا يجهز اليهم وكذلك الكراع والحديد وكذا بعد الموادعة قال وهذا هو القياس في الطعام
والثوب الا انا عرفناه بالنص فان النبي عليه الصلوة والسلام امر ثمامة ان يمير اهل مكة وهم حرب عليه
فصل واذا امن رجل حر وامراة حرة كافرا او جماعة او اهل حصن او مدينة صح امانهم ولم يكن
لاحد من المسلمين قتالهم الا ان يكون في ذلك مفسدة فينبذ اليهم ويوذيه الامام ولا يجوز امان ذمي
ولا اسير ولا تاجر يدخل عليهم ومن اسلم في دار الحرب ولم يهاجر الينا لا يصح امانه ولا يجوز امان
العبد عند ابي حنيفة الا ان ياذن له مولاه في القتال وقال محمد يصح اعتبارا بالموبد من الامان و
هو قول الشافعي وابو يوسف معه في رواية ومع ابي حنيفة في رواية نهاية المراد بالموبد من الامان
هو عقد الذمة يعني اذا اعقد حربي عقد الذمة مع العبد وقبل الجزية وقبل العبد منه هذا العقد
يصح هذا العقد والقبول من العبد ويصير ذميا بالاتفاق حتى تجري عليه احكام اهل الذمة ولو
امن الصبي وهو لا يعقل لا يصح كالمجنون وان كان يعقل وهو محجور عن القتال فعلى هذا الخلاف و
ان كان ماذونا له في القتال فالاصح انه يصح بالاتفاق باب الغنايم وقسمتها
واذا افتح الامام بلدة عنوة فهو بالخيار ان شاء قسمه بين المسلمين وان شاء اقر اهله عليه ووضع
عليهم الجزية وعلى اراضيهم الخراج وقيل الاولى هو الاول عند حاجة الغانمين والثاني عند عدم
الحاجة ليكون عدة في الزمان الثاني وهذا في العقار اما في المنقول المجرد فلا يجوز المن بالرد
عليهم وفي العقار خلافا للشافعي وان من عليهم في بالرقاب والاراضي يدفع اليهم من المنقولات
بقدر ما يتهيا لهم العمل ليخرج عن حد الكراهة وهو في الاسارى بالخيار ان شاء قتلهم وان
شاء استرقهم وان شاء تركهم احرارا ذمة للمسلمين الا مشركي العرب والمرتدين لا يجوز ان يردهم
الى دار الحرب فان اسلموا لا يقتلهم وله ان يسترقهم توفيرا للمنفعة بعد انعقاد سبب الملك بخلاف
ما لو اسلموا قبل الاخذ لانه لم ينعقد السبب بعد ولا يفادى بالاسارى عند ابي حنيفة وقالا
يفادى بهم اسارى المسلمين وهو قول الشافعي اما المفادات بمال ياخذه منهم فلا يجوز في المشهور

من المذهب وفي السير الكبير انه لا باس به اذا كان بالمسلمين حاجة ولو كان اسلم الاسير في ايدينا لا
يفادى بمسلم اسير في ايديهم ولا يجوز المن على الاسارى خلافا للشافعي ويسقط الدين عن ذمة المسبي
بالسبي هذه في نكاح اهل الشرك واذا اراد الامام العود ومعه مواش فلم يقدر على نقلها الى دار الاسلام
ذبحها وحرقها ولا يعقرها ولا يتركها خلافا للشافعي ويحرق الاسلحة ايضا وما لا يحترق منها يدفن في
موضع لا يقف عليه الكفار ولا تقسم غنيمة في دار الحرب حتى يخرجها الى دار الاسلام وقال الشافعي
لا باس بذلك قال واصله ان الملك للغانمين لا يثبت قبل الاحراز بدار الاسلام عندنا وعنده يثبت
ويبتنى على هذا الاصل عدة من المسايل مجمع ولو وطى مسبية فولدت فادعاه لا يثبته خلافا للشافعي
ثم قيل موضع الخلاف ترتب الاحكام اذا قسم الامام لا عن اجتهاد وقيل الكراهة وهي كراهة تنزيه
عند محمد فانه قال على قول ابي حنيفه وابي يوسف لا يجوز القسمة في دار الحرب وعن محمد الافضل ان تقسم
في دار الاسلام والردء والمقاتل في العسكر سواء وكذلك اذا لم يقاتل لمرض او غيره واذا لحقهم المدد
في دار الحرب قبل ان يخرجوا الغنيمة الى دار الاسلام شاركوهم فيها خلافا للشافعي بعد انقضاء
القتال وانما ينقطع حق الشركة عندنا بالاحراز او بقسمة الامام في دار الحرب او ببيعه المغانم
فيها ولا حق لاهل سوق العسكر في الغنيمة الا ان يقاتلوا وقال الشافعي يسهم لهم واذا لم يكن للامام حمولة
يحمل عليها الغنائم قسمها بين الغانمين قسمة ايداع ليحملوها الى دار الاسلام ثم يرتجعها منهم فيقسمها قال
هكذا ذكر في المختصر ولم يشترط رضاهم وهو السير الكبير والجملة في هذا ان الامام اذا وجد في المغنم حمولة حمل
الغنائم عليها وكذا ان كان في بيت المال فضل حمولة ولو كان للغانمين او لبعضهم لا يجبرهم في رواية
السير الصغير ويجبرهم في رواية السير الكبير ولا يجوز بيع الغنائم قبل القسمة في دار الحرب خلافا للشافعي
ومن مات من الغانمين في دار الحرب فلا حق له في القسمة ومن مات منهم بعد اخراجها الى دار الاسلام
فنصيبه لورثته وقال الشافعي من مات بعد استقرار الهزيمة يورث نصيبه ولا باس بان يعلف
العسكر في دار الحرب ويأكلوا ما وجدوه من الطعام كالخبز واللحم والسمن والزيت وحد شرط الحاجة في
رواية ولم يشترط في الاخرى ويقاتلوا بما يجدونه من السلاح ان احتيج اليه ويرد الى المغنم ان استغنى
عنه والدابة مثل السلاح ويستعملون الحطب وفي بعض النسخ الطيب ويدهنوا بالدهن ويوقحوا به الدابة
عند الحاجة كل ذلك بلا قسمة ولا يجوز ان يبيعوا من ذلك شيئا ولا يتمولونه فان باع احدهم رد
الثمن الى الغنيمة واما الثياب والمتاع فيكره الانتفاع بها قبل القسمة من غير حاجة ويقسم الامام
بينهم في دار الحرب اذا احتاجوا الى الثياب والدواب والمتاع قال ولم يذكر القسمة بالسلاح ولا

فوق

فوق في الحقيقة فانه اذا احتاج واحد فانه يباح له الانتفاع في الفصلين وان احتاج الكل يقسم في
الفصلين بخلاف ما اذا احتاجوا الى السبي حيث لا يقسم لان الحاجة اليه من فضول الحوايج ومن اسلم منهم في دار
الحرب احرز بالاسلام نفسه واولاده الصغار وكل مال هو في يده او وديعة في يد مسلم او ذمي فان ظهرنا على
الدار فعقاره فيء وقال الشافعي هو له وقيل هذا قول ابي حنيفة وابي يوسف الاخر وفي قول محمد وهو قول ابي يوسف
الاول هو كغيره من الاموال وزوجته فيء وكذا حملها لان المسلم محل للتملك تبعا لغيره فرق بينها خلافا للشافعي
واولاده الكبار فيء ومن قاتل من عبيده فهو فيء وما كان من ماله في يد حربي فهو فيء غصبا كان او وديعة وما كان
غصبا في يد مسلم او ذمي فهو فيء عند ابي حنيفة وقال محمد لا يكون فيئا كذا ذكره الاختلاف في السير الكبير وذكر
في شرحه الصغير قول ابي يوسف مع قول محمد واذا خرج المسلمون من دار الحرب لم يجز ان يعلفوا من الغنيمة
ولا ياكلوا منها ومن فضل معه علف او طعام رده الى الغنيمة اذا لم تقسم وعن الشافعي مثل قولنا وعنه انه لا
يرد اعتبارا بالمتلصص وبعد القسمة يتصدقوا به ان كانوا اغنياء وانتفعوا به ان كانوا محاويج وان
كانوا انتفعوا به بعد الاحراز ترد قيمته الى المغنم ان كان لم يقسم وان قسمت الغنيمة فالغني يتصدق
بقيمته والفقير لا شيء **فصل في كيفية القسمة** ويقسم الامام الغنيمة فيخرج خمسها ويقسم اربعة الاخماس
بين الغانمين ثم للفارس سهمان وللراجل سهم عند ابي حنيفة وقالا للفارس ثلثة اسهم وهو قول
الشافعي ولا يسهم الا لفرس واحد وقال ابو يوسف يسهم لفرسين والبراذين والعتاق والهجين و
المقرف سواء ومن دخل دار الحرب فارسا فنفق فرسه استحق سهم الفرسان ومن دخل راجلا
فاشترى فرسا استحق سهم الراجل وجواب الشافعي على عكسه وهكذا روى ابن المبارك عن ابي حنيفة
في الفصل الثاني انه يستحق سهم الفرسان والحاصل ان المعتبر عندنا حالة المجاوزة وعنده حالة انقضاء
الحرب ولو دخل فارسا ثم باع فرسه او وهب او اجر او رهن ففي رواية الحسن عن ابي حنيفة يستحق سهم
الفرسان اعتبارا للمجاوزة وفي ظاهر الرواية يستحق سهم الرجالة ولو باعه بعد الفراغ لم يسقط سهم الفرسان
وكذا اذا باع في حالة القتال عند البعض والاصح انه يسقط مختار ولو كان فرسه مهرا او مريضا
لا يقدر على القتال عليه فله سهم راجل ولا سهم لبغل ولا راحلة وينبغي للامام ان يعرض الجيش عند
دخول دار الحرب ليعلم الفارس من الراجل تم ولا يسهم لمملوك ولا امرأة ولا صبي ولا مجنون ولكن
يرضخ لهم على حسب ما يرى الامام والمكاتب بمنزلة العبد ثم العبد انما يرضخ له اذا قاتل او دل على الطريق
ولم يقاتل ويزاد على السهم في الدلالة اذا كانت فيها منفعة عظيمة ولا يبلغ به السهم اذا قاتل واما
الخمس فيقسم على ثلثة اسهم سهم لليتامى وسهم للمساكين وسهم لابن السبيل يدخل فقراء ذوي القربى فيهم

ويقدمون ولا يدفع الى اغنيائهم وقال الشافعي لهم خمس الخمس يستوي فيه غنيهم وفقيرهم ويقسم بينهم للذكر
مثل حظ الانثيين ويكون لبني هاشم وبني المطلب دون غيرهم واما ذكر الله تعالى فانه لافتتاح الكلام تبركا
باسمه وسهم النبي عليه السلم سقط بموته كما سقط الصفي وهو شي كان النبي عليه السلام يصطفيه لنفسه
من الغنيمة مثل درع او سيف او جارية وقال الشافعي يصرف سهم الرسول عليه السلم الى الخليفة هذا الذي
ذكره قول الكرخي وقال الطحاوي سهم الفقير من ذوي القربى ايضا ساقط والاول اصح وسهم ذوي القربى كانوا
يستحقونه في زمن النبي عليه الصلوة والسلام بالنصرة وبعده بالفقر واذا دخل الواحد والاثنان باذن
الامام فيه روايتان والمشهور انه يخمس وان دخلت جماعة لها منعة فاخذوا شيا خمس وان لم ياذن
لهم الامام ويجب على الامام ان ينصرهم بخلاف الواحد والاثنين **فصل في التنفيل** ولا باس بان ينفل
الامام في حال القتال ويحرض به فيقول من قتل قتيلا فله سلبه او يقول للسرية قد جعلت لكم الربع بعد رفع الخمس
ثم قد يكون التنفيل بما ذكره وقد يكون بغيره الا انه لا ينبغي للامام ان ينفل بكل الماخوذ فان فعله مع السرية
جاز ولا ينفل بعد احراز الغنيمة بدار الاسلام الا من الخمس واذا لم يجعل السلب للقاتل اذا كان من
اهل ان يسهم له وقد قتله مقبلا والسلب ما على المقتول من ثيابه وسلاحه ومركبه وكذا ما على مركبه
من السرج والالة وكذا ما معه على الدابة من ماله في حقيبته او على وسطه وما عدا ذلك فليس بسلب
وما كان مع غلامه على دابة اخرى فليس بسلبه ثم حكم التنفيل قطع حق الباقين اما الملك فانه يثبت
بعد الاحراز بدار الاسلام حتى لو قال الامام من اصاب جارية فهي له فاصابها مسلم واستبراها لا يحل
له وطئها وكذا لا يبيعها وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف له ان يطئها ويبيعها لان التنفيل يثبت الملك
عنده كما يثبت بالقسمة في دار الحرب والشراء من الحربي ووجوب الضمان بالاتلاف قد قيل على هذا
الاختلاف **باب استيلاء الكفار** واذا غلب الترك على الروم فسبوهم واخذوا اموالهم ملكوها
فان غلبنا على الترك حل لنا ما نجده من ذلك اعتبارا بسائر املاكهم واذا غلبوا على اموالنا واحرزوها
بدارهم ملكوها خلافا للشافعي فان ظهر علينا المسلمون فوجدها المالكون قبل القسمة فهي لهم بغير شي
وان وجدوها بعد القسمة اخذوها بالقيمة ان احبوا وان دخل دار الحرب تاجر فاشترى ذلك واخرجه
الى دار الاسلام فالكه الاول ان شا اخذه بالثمن الذي اشتراه وان شا ترك ولو اشتراه بعرض ياخذه
بقيمة العوض ولو وهبوه لمسلم ياخذه بقيمته ولو كان مغنوما وهو مثلي ياخذه قبل القسمة ولا ياخذه
بعدها وكذا اذا كان موهوبا لا ياخذه وكذا اذا كان مشترى بمثله قدرا ووصفا ولو اختلفا في
قدر الثمن واما ما بينته فالبينة بينة المالك القديم وقيل البينة بينة المشتري من العدو وهذه

في الشفعة فان اسروا عبدا فاشتراه رجل واخرجه الى دار الاسلام ففقئت عينه واخذ ارشها فان المولى ياخذه
بالثمن الذي اخذ به من العدو ولا ياخذ الارش ولا يحط شي من الثمن مج وان ظهرنا فحصل عبد لنا لبعض الغانمين
بالقسمة ففقئت عيناه وغرم قيمته وتسلمه فللمالك الاول اخذه بالقيمة اعمى عند ابي حنيفة وقالا سليما او اسرتا امة
الغانم بالف فولدت وماتت فاراد الاول اخذه يفتي به ابو يوسف بالف لا بالحصة خلافا لمحمد مج وان اسروا عبدا
فاشتراه رجل بالف درهم فاسروه ثانيا وادخلوه دار الحرب فاشتراه رجل اخر بالف درهم فليس للمولى الاول
ان ياخذه من الثاني وللمشتري الاول ان ياخذه من الثاني بالثمن ثم ياخذه المالك القديم بالفين ان شاء وكذا
اذا كان المأسور منه الثاني غائبا ليس للاول ان ياخذه اعتبارا بحال الحضرة ولا يملك علينا اهل الحرب
بالغلبة مدبرينا وامهات اولادنا ومكاتبينا واحرارنا ونملك عليهم جميع ذلك واذا ابق عبد المسلم ودخل
اليهم فاخذوه لم يملكوه عند ابي حنيفة وقالا يملكونه كالمتردد واذا لم يثبت الملك لهم عند ابي حنيفة ياخذه
المالك القديم بغير شي موهوبا كان او مشتريا او مغنوما قبل القسمة يؤدي عوضه من بيت المال وليس له على
المالك جعل الابق وان ند بعير اليهم فاخذوه ملكوه وان اشتراه رجل وادخله دار الاسلام فصاحبه
ياخذه بالثمن ان شاء وان ابق عبد اليهم وذهب معه بفرس ومتاع فاخذ المشركون ذلك كله واشترى
ذلك رجل كله واخرجه فان المولى ياخذ العبد بغير شي والفرس والمتاع بالثمن وهذا عند ابي حنيفة
وقالا ياخذ العبد وما معه بالثمن ان شاء واذا دخل الحربي دارنا بامان فاشترى عبدا مسلما وادخله
دار الحرب عتق عند ابي حنيفة وقالا لا يعتق واذا اسلم عبد حربي ثم خرج الينا او ظهر على الدار فهو
حر وكذلك اذا خرج عبيدهم الى عسكر المسلمين فهم احرار **باب المستأمن** واذا دخل المسلم
دار الحرب تاجرا فلا يحل له ان يتعرض بشي من اموالهم ولا من دمائهم اذا غدر بهم ملكهم فاخذ
اموالهم او حبسهم او فعل غيره بعلم الملك ولم يمنعه يباح التعرض للاسير وان اطلقوه طوعا فان غدر
التاجر بهم فاخذ شيئا وخرج به ملكه ملكا محظورا فيؤمر بالتصدق به واذا دخل المسلم دار الحرب بامان
فادانه حربي او ادان هو حربيا او غصب احدهما صاحبه ثم خرج الينا واستأمن الحربي لم يقض لواحد
منهما على صاحبه بشي وكذلك لو كانا حربيين فعلا ذلك ثم خرجا مستأمنين ولو خرجا مسلمين قضي بالدين
بينهما ولم يقض بالغصب واذا دخل المسلم دار الحرب بامان فغصب حربيا ثم خرجا مسلمين امر برد الغصب
ولم يقض عليه واذا دخل المسلمان دار الحرب بامان فقتل احدهما صاحبه عمدا او خطأ فعلى العاقلة
الدية في ماله وعليه الكفارة في الخطأ وان كانا اسيرين فقتل احدهما صاحبه او قتل مسلم تاجر اسيرا
فلا شي على القاتل الا الكفارة في الخطاء عند ابي حنيفة وقالا في الاسيرين الدية في الخطأ والعمد مج

واذا دخل حربي الينا غير مستأمن فاخذه مسلم فهو للمسلمين عند ابي حنيفة وخصاه به ولو اسلم فاخذه فهو
فيء عند ابي حنيفة وقالا هو حربي ولو التجا حربي غير مستأمن الى الحرم لا نقتله بل نحبس عنه الغذاء ليخرج فيقتل
وقال الشافعي تم في الحربي الذي يدخل دارنا بغير امان فيوخذ ويقهر تتوقف تصرفاته لتوقف حاله وهذه
مذكورة في باب المرتد ويضمن مال الحربي اذا اخذه وهو مستأمن هذه في جنايات المملوك فصل
واذا دخل الحربي الينا مستأمنا لم يمكن ان يقيم في دارنا سنة ويقول له الامام ان اقمت تمام السنة
وضعت عليك الجزية ثم ان رجع بعد مقالة الامام قبل تمام السنة الى وطنه فلا سبيل عليه واذا امكث
سنة فهو ذمي وللامام ان يوقت في ذلك ما دون السنة كالشهرين والشهر واذا اقامها بعد مقالة الامام
يصير ذميا ثم لا يترك ان يرجع الى دار الحرب وان دخل الحربي الى دارنا بامان واشترى ارض خراج
فاذا وضع عليه الخراج فهو ذمي وبمجرد الشراء لا يصير ذميا فاذا الزمه خراج الارض فبعد ذلك تلزمه الجزية
لسنة مستقبلة واذا دخلت حربية بامان فتزوجت ذميا صارت ذمية واذا دخل حربي بامان وتزوج
ذمية لم يصر ذميا ولو ان حربيا دخل دارنا بامان ثم عاد الى دار الحرب وترك وديعة عند مسلم او ذمي او
دينا في ذمتهم فقد صار دمه مباحا بالعود فان اسر وظهر على الدار فقتل تسقط ديونه وصارت الوديعة
فيئا وان قتل ولم يظهر فالقرض والوديعة لورثته وكذا اذا مات وما اوجف المسلمون عليه من اموال اهل
الحرب بغير قتال يصرف في مصارف المسلمين كما يصرف الخراج قالوا هو مثل الاراضي التي اجلوا اهلها عنها
والجزية ولا خمس في ذلك خلافا للشافعي واذا دخل الحربي دارنا وله امرأة في دار الحرب واولاد صغار
وكبار ومال اودع بعضه ذميا وبعضه حربيا وبعضه مسلما فاسلم ههنا ثم ظهر على الدار فذلك كله فيء
وكذا ما في بطن امرأته ان كانت حاملا وان اسلم في دار الحرب ثم جاء الينا وظهر على الدار فالاولاد
الصغار احرار مسلمون تبعا لابيهم وما كان من مال اودعه مسلما او ذميا فهو له وما سوى ذلك فيء و
اذا اسلم الحربي في دار الحرب فقتله مسلم عمدا او خطأ وله ورثة مسلمون هناك فلا شيء عليه الا الكفارة
في الخطأ وقال الشافعي تجب الدية في الخطأ والقصاص في العمد ومن قتل مسلما خطأ لا ولي له او قتل
حربيا دخل الينا بامان فاسلم فالدية على عاقلته للامام وعليه الكفارة وان كان عمدا فالدية على عاقلته
للامام وعليه الكفارة وان كان عمدا فان شاء الامام قتله وان شاء اخذ الدية بطريق الصلح وليس له
ان يعفو واذا اسلم الحربي في دار الحرب فاخبر بالشرايع فان اخبره اثنان او رجل عدل يلزمه الشرايع
وان اخبره فاسق لا يلزم عند ابي حنيفة خلافا لهما هذا في القضاء بالمواريث منيه اسلم في دار
الحرب ولم يعلم الشرايع ثم دخل دارنا او مات لا قضاء عليه ولو اسلم في دار الاسلام ولم يعلم الشرايع

يلزمه القضاء استحسانا باب العشر والخراج ارض العرب كلها ارض عشر وهو ما بين العذيب الى اقصى
حجر باليمن بمهرة الى حد الشام والسواد ارض خراج وهي ما بين العذيب الى عقبة حلوان ومن الثعلبية ويقال
من العلث الى عبادان ارض السواد مملوكة لاهلها يجوز بيعهم لها وتصرفهم فيها وكل ارض اسلم اهلها او فتحت
عنوة فقسمت بين الغانمين فهي ارض عشر وكل ارض فتحت عنوة فاقر اهلها عليها فهي ارض خراج وكذا اذا
صالحهم ومكة شرفها الله تعالى مخصوصة من هذا وفي الجامع الصغير كل ارض فتحت عنوة فوصل اليها ماء الانهار
فهي ارض خراج وما لم يصل اليها ماء الانهار واستخرج منها عين فهي ارض عشر ومن احيا ارضا مواتا قال
ابو يوسف يعتبر بقربها فان كانت بقرب ارض الخراج فهي خراجية وان كانت بقرب ارض العشر فهي عشرية
والبصرة عنده عشرية وقال محمد ان احياها ببئر حفرها او عين استخرجها او ماء دجلة او الفرات او
الانهار العظام التي لا يملكها احد فهي عشرية وكذا ان احياها بماء السماء وان احياها بماء الانهار التي
احتفرها الاعاجم مثل نهر الملك ونهر يزدجرد فهي خراجية والخراج الذي وضعه عمر رض على اهل السواد من كل
جريب يبلغه الماء قفيز هاشمي وهو الصاع ودرهم ومن جريب الرطبة خمسة دراهم ومن جريب الكرم المتصل
والنخيل المتصلة عشرة دراهم وما سوى ذلك من الاصناف كالزعفران والبستان وغيره يوضع عليها
بحسب الطاقة قالوا ونهاية الطاقة ان يبلغ الواجب نصف الخارج لا يزاد عليه والبستان كل ارض
يحوطها حايط وفيها نخيل متفرقة واشجار وفي ديارنا وظفوا من الدراهم في الاراضي كلها وترك
كذلك لان التقدير يجب ان يكون بقدر الطاقة من اي شيء كان فان لم تطق ما وضع عليها نقصهم
الامام فالنقصان عند قلة الريع جايز بالاجماع واما الزيادة عند زيادة الريع تجوز عند محمد وعند
ابي يوسف لا يجوز وان غلب على ارض الخراج الماء او انقطع عنها او اصطلمت الزرع آفة فلا خراج
عليه لفوات التمكن من الزراعة وهو النماء التقديري المعتبر في الخراج وكونه ناميا في جميع الحول
شرط كما في مال الزكوة وان عطلها صاحبها فعليه الخراج قالوا من انتقل الى اخس الامرين من غير عذر
فعليه الخراج الاعلى وهذا يعرف ولا يفتى به كيلا يجترئ الظلمة على اخذ اموال الناس ومن اسلم
من اهل الخراج اخذ منه الخراج على حاله ويجوز ان يشتري المسلم ارض الخراج من الذمي ويوخذ منه الخراج
من غير كراهية ولا عشر في الخراج من ارض الخراج وقال الشافعي يجمع بينهما وعلى هذا الخلاف الزكوة
مع احدهما ولا يتكرر الخراج بتكرار الخارج في سنة بخلاف العشر وتداخل خراج الارض بان اجتمعت
عليه فيه قولان على الاختلاف المذكور في الجزية وقيل لا تداخل فيه بالاتفاق هذه مذكورة في
الجزية صدر الشريعة واعلم ان الخراج نوعان خراج موظف وهو الوظيفة المعينة التي توضع على

ولو ادى الجزية في اول السنة ثم اسلم في السنة لا يرد عليه شئ
وهذا على قول من يقول بوجوب الجزية في اول السنة هو الصحيح
خلاصه

الارض كما وضع عمر رضي الله عنه على سواد العراق وخراج مقاسمة كربع الخارج وخمسه ونحوهما والذى لا يتكرر وهو الموظف اما خراج المقاسمة فهو يتكرر كالعشر **باب الجزيه** الجزية على ضربين جزية توضع بالتراضي والصلح فتتقدر بحسب ما يقع عليه الاتفاق كما صالح رسول الله صلى الله عليه وسلم بني نجران على الف ومائتي حلة وجزية يبتدئ الامام وضعها اذا غلب على الكفار واقرهم على املاكهم فيضع على الغني الظاهر الغنى في كل سنة ثمانية واربعون درهما ياخذ منه في كل شهر اربعة دراهم وعلى وسط الحال اربعة وعشرين درهما ياخذ منه في كل شهر درهمين وعلى الفقير المعتمل اثنى عشر درهما في كل شهر درهما وهذا عندنا وقال الشافعي يضع على كل حالم دينارا او ما يعدل الدينار والغني والفقير في ذلك سواء وتوضع الجزية على اهل الكتاب والمجوس وعبدة الاوثان من العجم وفيه خلاف الشافعي وان ظهر عليهم قبل ذلك فهم ونساؤهم وصبيانهم في الجوار استرقاقهم ولا توضع على عبدة الاوثان من العرب ولا المرتدين ولا يقبل من الفريقين الا الاسلام او السيف وعند الشافعي يسترق مشركوا العرب واذا ظهر عليهم فنساؤهم وصبيانهم في **نهايه** الا ان ذراري المرتدين ونساؤهم يجبرون على الاسلام وذراري عبدة الاوثان لا يجبرون على الاسلام **تم** ولا جزية على امرأة ولا صبي ولا زمن ولا اعمى وكذا المفلوج والشيخ الكبير وعن ابي يوسف انها تجب اذا كان له مال وعلى فقير غير معتمل خلافا للشافعي ولا توضع على المملوك والمكاتب والمدبر وام الولد ولا يؤدى عنهم مواليهم ولا توضع على الرهبان الذين لا يخالطون الناس وذكر محمد عن ابي حنيفة رحمهما الله انه يوضع عليهم اذا كانوا يقدرون على العمل وهو قول ابي يوسف ولا بد ان يكون المعتمل صحيحا ويكتفى بصحته في اكثر السنة ومن اسلم وعليه جزية سقط عنه وكذا اذا مات كافرا خلافا للشافعي فيهما وان اجتمعت عليه الحولان تداخلت وفي الجامع الصغير ومن لم يؤخذ منه خراج رأسه حتى مضت السنة وجاءت السنة الاخرى لم يؤخذ منه وهذا عند ابي حنيفة وقالا يؤخذ منه وهو قول الشافعي وان مات عند تمام السنة لم يؤخذ منه في قولهم جميعا وكذا ان مات في بعض السنة قال ثم قول محمد في الجزية في الجامع الصغير جاءت سنة اخرى حمله بعض المشايخ على المضي مجازا وقال الوجوب باخر السنة فلا بد من المضي ليتحقق الاجتماع فيتداخل وعند البعض هو يجري على حقيقته والوجوب عند ابي حنيفة رحمه الله باول الحول فيتحقق الاجتماع بمجرد المجيء والاصح ان الوجوب عندنا في ابتداء الحول وعند الشافعي في اخره اعتبارا بالزكاة ويجوز اخذ القيمة في الجزية هذه مذكورة في الزكاة **مختلف الصدر الشهيد** يجوز اخذ القيمة في الجزية اتفاقا بان ادى الثياب مكان الدينار **تم** ولا تقبل الجزية منه لو بعث على يد نائبه في اصح الروايات بل يكلف ان

وقال مالك على كل حالم اربعة دنانير او اربعون درهما
وعن احمد مفوض الى رأى الامام ع

ويؤخذ الجزية من الرهابين والقسيسين في ظاهر الرواية
ومن محمد انه لا تؤخذ قاضيخان

يأتي بنفسه فيعطي قائما والقابض منه قاعدا وفي رواية ياخذ بتلبيبه ويهزه هزا ويقول اعط الجزية يا ذمي **مبسوط** يد مؤدي الجزية تكون اسفل ويد القاضي اعلى **ثم فصل** ولا يجوز احداث بيعة ولا كنيسة في دار الاسلام وان انهدمت البيع والكنائس القديمة اعادوها ولا يمكنون من نقلها والصومعة للتخلي فيها بمنزلة البيعة بخلاف موضع الصلاة في البيت وهذا في الامصار دون القرى وقيل في ديارنا يمنعون من ذلك في القرى ايضا والمروي عن صاحب المذهب في قرى الكوفة لان اكثر اهلها اهل الذمة وفي ارض العرب يمنعون من ذلك في امصارها وقراها **منيه** قال السرخسي ان كانت قرية غالب اهلها الذمة لا يمنعون والا يمنعون اما البيع القديمة في السواد لا تهدم على الروايات كلها واما في الامصار فقيل تهدم وقيل لا تهدم وهذا في البلدان المفتحة واما في الصلحية فتترك في المواضع كلها في الروايات كلها قال محمد اذا انهدمت فلهم ان يبنوها قبل بناء الاول لا زائدة ولا يخرجوا بشيء من صليبهم وغيرها خارجا من كنائسهم وقال ابو يوسف لا يمنعون من اخراج الصلبان يوم عيدهم ويمنعون في بقية السنة واذا اشترى الذمي دارا في المصر قيل ما ينبغي ان يباع منه ولو اشترى اجبر على بيعه من مسلم وقيل لا يجبر على البيع اذا كثر يجبر اعطى المسلمون رهنا للكفار والكفار عند المسلمين على انه لو غدر صاحبه يقتل الرهن فغدر المشركون وقتلوا من كان في ايديهم ما ينبغي للامام ان يقتل الرهن الذي في يده ويؤخذ اهل الذمة بالتميز عن المسلمين في رقابهم ومراكبهم وقلانسهم وسروجهم فلا يركبون الخيل ولا يحملون السلاح وفي الجامع الصغير ويؤخذ اهل الذمة باظهار الكستيجات والركوب على السروج التي كهيئة الاكف ولا يبتدأ بالسلام ويضيق عليه الطريق ويجب ان يتميز نساؤهم من نسائنا في الطرقات والحمامات ويجعل على دورهم علامات كيلا يقف عليها سائل يدعو لهم بالمغفرة قالوا الاحق ان لا يتركوا ان يركبوا الا للضرورة فلينزلوا في مجامع المسلمين ويمنعون عن لباس يختص به اهل العلم والزهد والشرف ومن امتنع عن الجزية او قتل مسلما او سب النبي عليه الصلاة والسلام او زنى بمسلمة لم ينتقض عهده وقال الشافعي سب النبي عليه السلام يكون نقضا ولا ينقض العهد الا ان يلحق بدار الحرب او يغلبوا على موضع فيحاربوننا **جمع** لا ينقض عهده بالامتناع عن اداء الجزية الا في رواية **تم** واذا انتقض الذمي العهد فهو بمنزلة المرتد في الحكم بموته باللحاق وكذا في حكم ما يحمله الا انه لو اسر يسترق بخلاف المرتد **مختار** يسترق الذمي اذا نقض عهده ولا يجبر على الاسلام **تم** واذا مات الذمي ولا وارث له يكون ماله لجماعة المسلمين ولو كان عليه دين يقضى منه هذه في باب المرتد **فصل** ونصارى بني تغلب يؤخذ من اموالهم ضعف ما يؤخذ من المسلمين من الزكاة ويؤخذ من نسائهم ايضا وهو قول

الشافعي ويوضع على مولى التغلبي الجزية وخراج الارض بمنزلة مولى القرشي وقال زفر يضاعف ويوضع
على مولى المسلم اذا كان نصرانيا وماجباه الامام من الخراج ومن اموال بني تغلب وما اهداه اهل الحرب
الى الامام والجزية يصرف في مصالح المسلمين كسد الثغور وبناء القناطر والجسور ويعطى قضاة المسلمين وعلماؤهم
منه مايكفيهم ويدفع منهم ارزاق المقاتلة وذراريهم ومن مات في نصف السنة فلا شيء له من العطاء واهل
العطاء في زماننا مثل القاضي والمدرس والمفتي محيط ويصرف الى هذه المصارف مايوخذ من الاراضي
التي اجلى اهلها عنها منيه لاشيء لاهل الذمة من بيت المال وان كان فقيرا باب احكام المرتدين
واذا ارتد مسلم عن الاسلام والعياذ بالله تعالى عرض عليه الاسلام وهو ليس بواجب على ماقالوا لان الدعوة
بلغته فان كانت له شبهة كشفت عنه ويحبس ثلثة ايام فان اسلم والا قتل وفي الجامع الصغير المرتد يعرض عليه
الاسلام فان ابى قتل قال وتاويل الاول انه يستمهل فيمهل ثلثة ايام وعن ابي حنيفة وابي يوسف انه يستحب
ان يؤجله ثلثة ايام ولا يحل له ان يقتله قبل ذلك ولا فرق بين الحر والعبد وان كان عبدا لذمي هنا الاول
في الغصب وكيفية توبته ان يتبرأ عن الاديان كلها سوى الاسلام ولو تبرأ عما انتقل اليه كفا مختار واسلامه
ان ياتي بالشهادتين ويتبرأ عن جميع الاديان سوى الاسلام او عما انتقل اليه تم فان قتله قاتل قبل عرض الاسلام
عليه كره ولا شيء على القاتل اما المرتدة فلا تقتل ولكن تحبس حتى تسلم وقال الشافعي رحمه الله تقتل وفي الجامع الصغير
تجبر المراة على الاسلام حرة كانت او امة والامة يجبرها المولى على الاسلام ويروى تضرب في كل ثلثة ايام مبالغة في
الحمل على الاسلام محيط ولو قتلها انسان لاشيء عليه ويعزر تم ويزول ملك المرتد عن امواله بردته زوالا مراعا
فان اسلم عادت الى حالها وان مات او قتل على ردته انتقل ما اكتسبه في حال اسلامه الى ورثته المسلمين وماكان
اكتسبه في حال ردته فيأ قالوا هذا عند ابي حنيفة وعندهما لايزول ملكه كالمحكوم عليه بالرجم والقصاص وكلا
الكسبين لورثته وقال الشافعي كلاهما فيء ثم انما يرثه من كان وارثا له حالة الردة وبقي وارثا له الى وقت موته في
رواية عن ابي حنيفة رح وعنه انه يرثه من كان وارثا له عند الردة ولا يبطل استحقاقه بموته بل يخلفه وارثه وعنه انه
يعتبر وجود الوارث عند الموت وترثه امراته المسلمة اذا مات او قتل وهي في العدة لانه يصير فارا وان كان صحيحا
وقت الردة والمرتدة كسبها لورثتها م ويرثها زوجها المسلم ان ارتدت وهي مريضة وان كانت صحيحة لايرثها وان
لحق بدار الحرب مرتدا وحكم الحاكم بلحاقه عتق مدبروه امهات اولاده وحلت الديون التي عليه ونقل ما اكتسبه
في حالة الاسلام الى ورثته المسلمين وقال الشافعي يبقى موقوفا كما كان ثم يعتبر كونه وارثا عند اللحاق في قول محمد
وقال ابو يوسف وقت القضاء والمرتدة اذا لحقت بدار الحرب على هذا وتقضى الديون التي لزمته في حال الاسلام
مما اكتسبه في حال الاسلام وما لزمه في حال ردته من الديون مما اكتسبه في حال ردته هذه رواية عن ابي حنيفة

ونحوها ولانها ما احرز وان لم يفصلها ديانات كسبها للورثة عام

وعن

٩١

وعنه انه يبدأ بكسب الاسلام فان لم يف بذلك يقضى بكسب الردة وعنه على عكسه وقال ابو يوسف تقضى
ديونه من الكسبين وما باعه او اشتراه او اعتقه او رهنه او تصرف فيه من امواله في حال ردته فهو موقوف
فان اسلم صحت عقوده وان مات او قتل او لحق بدار الحرب بطلت هذه عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا يجوز ماصنع
في الوجهين لبقاء ملكه ولهذا لو ولدت له ولد بعد الردة لستة اشهر من امراة مسلمة يرثه ولو ماتت ولده بعد الردة
قبل الموت لايرثه الا عند ابي يوسف يصح كما يصح من الصحيح كالمرتدة وعند محمد يصح كما يصح من المريض قال والحاصل
ان تصرفات المرتد على اقسام نافذ بالاتفاق كالاستيلاد والطلاق وباطل بالاتفاق كالنكاح والذبيحة وموقوف
بالاتفاق كالمفاوضة ومختلف في توقفه وهو ما عددناه وقاية يتوقف ماهبته ولجادته وتدبيره وكتابته
ووصيته م وان عاد المرتد بعد الحكم بلحاقه الى دار الحرب مسلما فما وجده في يد ورثته من ماله بعينه اخذه
بخلاف ما اذا ازاله الوارث عن ملكه بخلاف امهات اولاده ومدبريه ولو جاء مسلما واذا وطئ المرتد جارية
نصرانية كانت له في حالة الاسلام فجاءت بولد لاكثر من ستة اشهر منذ ارتد فادعاه فهي ام ولده والولد
حر وهو ابنه ولا يرثه وان كانت الجارية مسلمة ورثه الابن ان مات على الردة او لحق بدار الحرب بماله ثم ظهر على
ذلك المال فيء فان لحق ثم رجع واخذ مالا او الحقه بدار الحرب فظهر على ذلك المال فوجده الورثة قبل القسمة
رد عليهم واذا لحق المرتد بدار الحرب وله عبد فقضى به لابنه فكاتبه الابن ثم جاء المرتد مسلما فالكتابة
جائزة والمكاتبة والولاء للمرتد الذي اسلم واذا قتل المرتد رجلا خطأ ثم لحق بدار الحرب او قتل على
ردته فالدية في مال اكتسبه في حال الاسلام خاصة عند ابي حنيفة وقالا الدية فيما اكتسبه في الاسلام
والردة واذا قطعت يد المسلم عمدا ثم ارتد والعياذ بالله تعالى ثم مات على ردته من ذلك او لحق
فقضى بلحاقه ثم جاء مسلما فمات من ذلك فعلى القاطع نصف الدية في ماله لورثته اما الاول
فلان السراية حلت محلا غير معصوم فاهدرت بخلاف ما اذا قطع يد المرتد ثم اسلم فمات من ذلك
لان الاهدار لايلحقه الاعتبار واما المعتبر قد يهدر بالابراء فكذا بالردة واما الثاني فلانه صار ميتا
تقديرا والموت يقطع السراية واسلامه حياة حادثة في التقدير فلا يعود حكم الجناية الاولى واذا لم
يقض القاضي بلحاقه فهو على الخلاف الذي نبينه ان شاء الله تعالى وان لم يلحق واسلم ثم مات فعليه دية
كاملة عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله تعالى وقال محمد في جميع ذلك نصف الدية واذا مات
المرتد وقد اتلف نفسا او مالا يصير كالباغي في الحكم هذه مذكورة في البغاة واذا ارتد المكاتب
ولحق بدار الحرب واكتسب مالا فاخذ بماله وابى ان يسلم فقتل فانه يوفي مولاه مكاتبته وما بقي فلورثته
واذا ارتد الرجل وامراته والعياذ بالله تعالى ولحقا بدار الحرب فحبلت المراة في دار الحرب وولدت

ولدا وولد لولدها ولد فظهر عليهم جميعا فالولدان فى لان المرتدة تسترق فيتبعها ولدها ويجبر الولد الاول
على الاسلام ولا يجبر ولد الولد وروى الحسن عن ابى حنيفة انه يجبر تبعا للجد واصله التبعية فى الاسلام وهى
رابعة اربع مسايل كلها على الروايتين والثانية صدقة الفطر والثالثة جر الولاء والاخرى الوصية للقرابة
ارتداد الصبى الذى يعقل ارتداد عند ابى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ويجبر على الاسلام ولا
يقتل واسلامه اسلام لا يورث ابويه ان كانا كافرين وقال ابو يوسف ارتداده ليس بارتداد واسلامه ليس
باسلام وهذا فى الصبى الذى يعقل ومن لا يعقل من الصبيان لا يصح ارتداده وكذا المجنون والسكران
وسب النبى عليه السلام كفر هذه فى فصل لا تجوز البيعة ولو تحول الكتابى الى غير دينه يقر عليه عندنا
هذه فى الذبايح مسـ من عليه صيام شهرين متتابعين فارتد عن الاسلام ثم تاب سقط عنه القضاء وفى
مختلفات البزدوى اذا اسلم المرتد لا يلزمه قضاء العبادات **فصل فى الفاظ الكفر** من
المنية وغيرها منيه تمنى ان لم يكن الله تعالى حرم الخمر لا يكفر ولو تمنى ان لم يحرم الله تعالى الزنا والظلم او
قتل نفس بغير حق كفر ولو تمنى ان لم يكن فرض صوم رمضان لما شق عليه الصوم لا يكفر وكذا ان قال
هذه الطاعات جعلها الله تعالى علينا عذابا ان تأول ذلك وتأويله ان يقول ان طاعتها بمارة اى ثبت
لا يكفر وكذا لو قال لو لم يفرض الله تعالى هذه الطاعة كان خيرا لا يكفر بهذا التاويل من زعم ان المعوذتين
ليست من القران لا يكفر من عاب النبى صلى الله عليه وسلم فى شئ او قال لشعره شعير يكفر نصرانى اسلم فمات
ابوه بعد ذلك فقال ليتنى لم اسلم الى هذا الوقت حتى ارث منه يصير مرتدا ومن قال للمكتوبة لا اصليها
اليوم ان اراد به رد الله تعالى كفر وان اراد به حكاية لا رجل قال لاحد الخصمين حكم خدا چنين است
فقال حكم نه دانم يكفر لانه استخفاف بامر الله تعالى ولو اتى بخطوط الفقهاء الى الخصم فقال خصمه ليس كما
افتوا او لا يعلم بهذا كان عليه التعزير مات غلامه فقال يا رب تاخذ ممن له واحد ولا تاخذ ممن له عشرة
لا يكفر قال يا خداى يا روزى من فراخ كن يا بمن جور مكن يكفر قال لامراته يا كافرة فقالت انا كافرة
فطلقنى بانت منه ويجبر على الرجوع بعد التوبة قال لها يا كافرة فقالت لا بل انت لا تقع الفرقة بينهما رجل
يضرب ولده او عبده ضربا شديدا فقال له قايل انت لست بمسلم فقال لا لا يكفر لانه ليس بمسلم على معنى
ان افعاله ليس كافعال المسلمين ولو اطلق الرجل كلمة الكفر عمدا لكنه لم يعتقد الكفر يكفر فى الاصح ولو اضمر الكفر
او هم به يكفر ومن قال لا اله الا الله واراد ان يقول الا الله فلم يتكلم به لا يكفر لانه معتقد على الايمان امراة قالت
لزوجها تو سر خداى فقال نعم يكفر تزوج امراه بلا شهود فقال خداى را و پيغامبر را گواه كردم يكفر لانه يعتقد
ان رسول الله صلى الله عليه وسلم يعلم الغيب سئل الفضلى عن قوله عليه السلام من اتى كاهنا وصدقه

بما يقول فقد كفر بما انزل الله تعالى على محمد صلى الله عليه وسلم فقال الكاهن الساحر فقيل له الذى
يقول انا اعلم المسروقات هل يدخل تحت هذا الخبر قال نعم وان قال انا اخبر عن اخبار الجن قال وان قال هكذا
فهو ايضا ساحر كاهن ومن صدقه كفر لانه غيب فلا يعلمه الا الله تعالى والساحر لا يستتاب عند ابى حنيفة
ومحمد رح خلافا لابى يوسف والزنديق يستتاب عند ابى يوسف ومحمد رح وعن الامام روايتان من
لقن انسانا كلمة الكفر كفر الملقن وان كان على وجه اللعب والضحك ومن امر امراة بان ترتد حتى تبين عن
زوجها فهو كافر ومن افتى به فهو كافر وان لم يكفر المامور ولو قال النصرانى لمسلم اعرض على الاسلام حتى اسلم
فقال اذهب الى فلان العالم حتى يعرض عليك الاسلام قيل يكفر وقال ابو جعفر لا يكفر ذكر محمد ان المسلم
اذا ادخل خشبة فى فم اسير حتى لا يقدر على كلمة الشهادة فقد اساء ولم يقل كفر من استحل الحرام ولم يعلم انه
حرام فقد كفر من قال السلطان هذا الزمان عادل كفر اذا قال الله يعلم انى لم افعل كذا وهو يعلم انه فعله
قال بعض المتاخرين يكفر وقال بعضهم لا لان الرجل انما يقول هذا جاهلا بما يقول لا ان يتعمد القول به
وهو عالم صلى مع الامام بجماعة بغير طهارة عمدا يكفر ولو صلى الى غير القبلة لا وقيل انما يكفر بالصلاة بغير طهارة
اذا فعل ذلك استحقاقا ولو قال ان كنت فعلت كذا فهو كافر وقد كان فعل وهو يعلم ذلك يكفر فى قول اكثر العلماء
واذا حلف على الاستقبال لا يكفر قال على الرازى انى اخاف على من قال بحياتك وحياتى وما اشبه ذلك
الكفر ولولا ان العامة يقولونه ولا يعلمونه لقلت انه شرك ومن الحق ياء التصغير فى آخر اسم عبد العزيز وعبد
الغفار وعبد الخالق ونحو ذلك ان قال ذلك عمدا كفر والا لا ان رجلا لو عبد الله تعالى خمسين سنة
فاهدى يوم النيروز الى بعض المشركين بيضة يريد تعظيم ذلك اليوم فقد كفر بالله تعالى واحبط عمله خمسين سنة
ولا باس باجابة دعوة اهل الذمة اذا لم يكن فيه تعظيم شعايرهم المخصوصة بهم سئل الفضلى عمن وضع
قلنسوة المجوس على راسه فقال لا يكفر وقيل ان قصد به التشبيه يكفر ولو نظر الى فتوى فقال چه بار نامه فتوى
اوردى فقد كفر ان اراد به الاستخفاف بالشريعة قال السلطان ظالم انه عادل قال ابو منصور الماتريدى
انه يكفر وقال السيد الامام لا يكفر لانه عدل فى شئ ولو قيل ما تخشى الله تعالى فقال لا فى حالة الغضب يكفر
قال اگر خداى مرا بهشت دهد بى تو نخواهم الاصح لا يكفر قال لمن بادى مسلمان فقال الآخر لعنت بر تو باد
وبر مسلمانى تو يكفر قال كافر بودن بهتر از با تو بودن لا يكفر لانه يريد به الاستبعاد قيل لرجل صل فقال
تو چندين گاه نماز كردى وقال چندين گاه نماز كردم چه بو سرا وردم كفر قيل له كافر شدى فقال شر
كر يكفر قال كنت مجوسيا الا ان اسلمت على سبيل التمثيل ولم يعتقد ذلك حكم بكفره قال افعل دانشمندان
همانست وفعل كافران همان كفر ولو قال ذلك الامام معين لا يكفر جلس فى مجلس الشراب على مكان

مرتفع وذكر مضاحك استهزاء بالواعظ فضحكوا كفر وكفروا **قنيه** سئل عن ابي حنيفة عن قوله حلال وهو
متيقن بتحريمه كفر في الظاهر قيل له دوفيما بينه وبين الله تعالى قال لا ادري ولو قال الحب الحمر ولا اصبر عنها
كفر قيل له قل لا اله الا الله فقال لا اقول لا يكفر **خلاصه** رجل له اربع نسوة والف جارية اراد ان
يشتري جارية اخرى فلامه رجل يخاف عليه الكفر **مستصفى في كتاب الشهادة** حكى عن ظهير الدين
المرغيناني انه قال المقرئ زماننا احسنت عند قراءته يكفر **عماديه** معلم صبيان قال اليهودي خير من المسلمين
بكثير فانهم يقضون حق معلم صبيانهم كفر رجل ارتكب شيئا من الصغاير فقيل له تب الى الله تعالى فقال من چه كردم
تا توبه كنم اوقال چه كردم كه توبه مى بايد كردم يكفر سئل ابو عبد الله الزعفراني عماروى عن ابرهيم ابن ادهم انهم
راوه بالبصرة يوم التروية وروى في ذلك اليوم بمكة فقال ابن مقاتل تذهب على من اعتقد جواز ذلك انه
يكفر وكان يقول ليس ذلك من الكرامات وانما هو من المعجزات واما انا فاستجهله ولا اطلق عليه الكفر
من عزم على ان يأمر غيره بالكفر كان بعزمه كافرا ومن تكلم بكلمة الكفر وضحك به غيره يكفر الضاحك ولو
تكلم بها مذكر فقبل القوم ذلك منه فقد كفروا الرضى بكفر نفسه كفر بالاتفاق واما الرضى بكفر غيره فقد
اختلفوا فيه ولو القى الفتوى على الارض وقال اين چه شريعت يكفر ومن اتى بلفظة الكفر مع علمه بانه كفر ان كان
اعتقاده لا شك انه يكفر وان لم يعتقده او لم يعلم انها لفظة الكفر ولكن اتى بها عن اختيار فقد كفر عند عامة
العلماء ولا يعذر بالجهل وان لم يكن قاصدا في ذلك لا يكفر واذا طلب يمين خصمه فقال الخصم بالله تعالى فقال
الطالب لا اريد اليمين بالله تعالى انما اريد بالطلاق او العتاق فقد كفر بعض اصحابنا وعامتهم انه لا يكفر
ولو قال سوكند نوها انست يكفر ولو قال ارى الله في الجنة فهذا كفر ولو قال من الجنة فليس بكفر ولو قال
رؤيتي اياك كرؤية ملك الموت فهو خطا عظيم واختلف في كفره **بزازيه** ولو ارتد والعياذ بالله تعالى تحرم
امرأته ويجدد النكاح بعد اسلامه ويعيد الحج وليس عليه اعادة الصلاة والصوم والمولود بينهما قبل
تجديد النكاح بالوطى بعد التكلم بكلمة الكفر يثبت نسبه ولو زنا ثم ان اتى بكلمة الشهادة على العادة فلا يجزيه
ما لم يرجع عما قاله لانه باتيانه على العادة لا يرتفع الكفر ويؤمر بالتوبة والرجوع عن ذلك ثم يجدد النكاح
ويزال عنه موجب الكفر والارتداد وهو القتل الا اذا سب النبي عليه السلام او واحد من الانبياء عليهم السلام
فانه يقتل حدا ولا توبة اصلا سواء بعد القدرة عليه والشهادة او جاء تائبا من قبل نفسه كالزنديق لانه حد
وجب فلا يسقط بالتوبة بخلاف ما اذا سب الله تعالى ومن اعتقد الحلال حراما او على العكس يكفر من تكلم بكلمة
كفر وضحك منه احد كفر الضاحك الا ان يكون الضحك ضروريا بان كان الكلام مضحكا ينبغي ان يتعوذ بهذا الدعا
صباحا ومساء اللهم اني اعوذ بك من ان اشرك بك شيئا وانا اعلم واستغفرك لما لا اعلم انك انت علام الغيوب

وان كان في المسئلة وجوه توجب الكفر ووجه يمنعه يميل العالم الى ما يمنع من الكفر ولا يرجح الوجوه على الوجه الواحد
لان الترجيح لا يقع بكثرة الادلة ولاحتمال انه اراد الوجه الذي لا يوجب التكفير اللهم اذا صرح بارادة موجب
الكفر فلا ينفعه التاويل حينئذ واذا اراد ان يتكلم بكلمة مباحة فجرى على لسانه كلمة خطاء بلا قصد لا يكفر لكن
القاضي لا يصدقه على ذلك ولو عطس السلطان فقال له رجل يرحمك الله فقال له آخر ما تقول للسلطان
هذا كفر ولو قيل له دع الدنيا لتنال الجنة فقال لا ابيع النقد بالنسيئة يكفر ولو قال الى شفير جهنم اذهب معك ولا
ادخلها كفر ولو كان مع جماعة وقاموا ليصلوا فاستحى ان لا يصلي فقام وصلى بلا طهارة قيل لا يكفر لعدم الاستهزاء
وينبغي لمن اضطر اليه ان لا يقصد بالقيام والركوع والسجود قيام الصلوة وركوعها وسجودها ولو شرب
الخمر وقال بسم الله او قال ذلك عند الزنا او عند اكل الحرام المقطوع بحرمته او عند اخذ كعبتين للنرد كفر و
ان قال عند الفراغ الحمد لله لا يكفر عند بعض المشايخ وقيل يكفر وان لم ينو شيئا لا يكفر وان شد الزنار و
دخل دار الحرب لتخليص الاسير لا يكفر ولو للتجارة كفر قيل لو وضع القلنسوة على راسه لكونه البقرة لا لتعظيم
اللبن الا به لا يكفر وكذا لبسه لدفع البرد والمختار انه يكفر لان دفع البرد يمكن باللبس بعد التمزيق فالحضور
الى لبسها على تلك الهيئة اتخذ مجوسي دعوة لحلق الراس ولده ودعى الناس اليه فاحضر المسلمون دعوته واهدى
اليه شيئا لا يكفر وقد كانت واقعة الفتاوى لكن الاولى للمسلمين ان لا يوافقوا اهل الذمة على مثل هذه الاحوال
لاظهار الفرح والمسرة فيكره للمسلم ان يهدي اليهم في مثل هذه الدعوة بخلاف اهداء البيضة الى المجوسي يوم
النيروز حيث يكفر وما يهدي المجوس من اطعمتهم يوم النيروز الى الاشراف لا يحل اخذ ذلك على وجه
الموافقة معهم وان اخذه لا على الوجه لا باس به والاحتراز عنه اسلم ولو اهدى المسلم الى مسلم آخر شيئا
ولم يرد به تعظيم ذلك اليوم ولكن جرى على ما اعتاده بعض الناس لا يكفر لكن لا ينبغي له ان يفعل
ذلك ويفعله قبله او بعده ولو قال هات بواحد ممن ياكل الحلال حتى اسجد له كفر ولو قال الخوش كارست
حرام خوردن كفر قال صاحب المحيط انه مشكل ولو تصدق على فقير بشيء من المال الحرام راجيا الثواب
يكفر ولو علم الفقير بذلك ودعاه وامن المعطي يكفر لكن هذا في حرام بعينه ولا يكفر في حرام لغيره كما اذا اخذ
من انسان مائة ومن آخر مائة وخلطهما ثم تصدق به لا يكفر ووقع في ديارنا ان السلاطين يبعثون على
العلماء والمشايخ ويدعون لهم عند اخذه ان كان من مال اخذه بعينه من مسلم او معاهد بعينه بلا خلط
ولا تغير فحال الآخذ والمعطي معلوم فاسق يشرب ونثر على اولاده الدراهم كفر وكذا لو قال مبارك باد ولو استحل
وطى امرأته الحائض او اللواطة بامرأته يكفر وفي النوازل لا يكفر وهو الصحيح ولو القى الفتوى على الارض
يكفر ولو قال لفقيه دانشمندك او لعلوي علويك يكفر ان قصد به الاستخفاف بالدين والا لا ولو

قال اذهب معي الى الشرع فقال پياده بيارى برو بكفر ولو قال اذهب معي الى القاضي فقال ذلك كلام
لا يكفر ولو قال من سر بعت چه دانم يكفر ولو قال لغيره كيف تقرا والنازعات نزعا او نزعا واراد به الطنز كفر
اذا ادعى على ظالم وقال اما تك الله على الكفر لا يكفر ومن قال بخلق القرآن فهو كلام ومن قال ان الايمان
مخلوق فهو كافر ولو اراد بالقرآن المقرو بالسنتنا لا يكفر لانه مخلوق بلا نزاع ولو قال الامال لي فقال
كذبت فقال لو شهد الرسل انه لا مال لي لا نصدقهم فقال نعم كفر ولو قال لو لم ياكل ادم الحنطة ما صرنا اشقيا
يكفر ولو قال ما وقعنا في هذا لا يكفر عند بعضهم وقيل يكفر قال ان ادم عليه السلام نسج الكرباس فقال نحن اذا
اولاد الحايك يكفر ولو قال ان كان ما يقول الانبياء حقا صدقا نجونا يكفر لانه شك في صدق الانبياء ادعى رجل
النبوة فقال رجل هات المعجزة قيل يكفر وقيل لا ادعى الامام الثاني قال عند الخليفة كان عليه السلام يحب
الدبا فقال رجل من الجلساء انا لا احبه فقال الامام الثاني ع هاتوا بالنطع والسيف فتاب الرجل فتركه
الامام وهذا محمول على انه على سبيل الاستخفاف ولو رد حديثا ان كان متواترا كفر وقال لا ابنه يا حرامزاده
وهو كر بابي نام است واسمه اسم النبي عليه السلام لا يكفر ومن قال رجل النبي عليه السلام كفر ومن قال
اعمى عليه لا يكفر ومن سمع حديثه عليه السلام فقال سمعناه كثيرا بطريق الاستخفاف يكفر ولو قال درويشي
بد بختي است فهو خطا واللعن على الشخص وان كان فاسقا لا يجوز بخلاف اللعن على الجنس كقوله تعالى الا لعنة
الله على الظالمين انكر نبوة الخضر وذا الكفل عليهما السلام وكل من لم يجتمع الامة على نبوته لا يكفر وقد استفاض
في رساتيق شروان من قال درويشي درويشان يكفر لان معناه جميع الاشيا مباح لك فيكون مبيح الحرام
وانه كفر وهذا باطل فان معناه مسكنة المساكين او فقراء الفقراء فكانه قال انا مسكين بمسكنة المساكين او
افتقر اليك بفقر الفقراء مسلم ومجوسي فقال رجل يا مجوسي فقال المسلم لبيك ان كانا في محل واحد لذلك
الداعي فظن المسلم انه يدعوه لذلك العمل لا يكفر وان لم يكونا في محل خيف عليه الكفر منية اذا سجد للسلطان
للتحية لا يكفر وهذه في كراهية باب البغاة اذا تغلب قوم من المسلمين على بلد وخرجوا عن طاعة الامام
دعاهم الى العود الى الجماعة وكشف عن شبهتهم ولا يبتدأ بالقتال حتى يبداوه فان بداوه قاتلهم حتى يفرق
جمعهم هكذا ذكره القدوري وذكر الامام المعروف بخواهرزاده ان كان عندنا يجوز ان يبدا بقتالهم اذا
تعسكروا واجتمعوا وقال الشافعي لا يجوز حتى يبداوا بالقتال حقيقة واذا بلغه انهم يشترون السلاح
ويتاهبون للقتال ينبغي ان ياخذهم ويحبسهم حتى يقلعوا عن ذلك ويحدثوا توبة دفعا للشر بقدر
الامكان والمروي عن ابي حنيفة رحمه الله من لزوم البيت محمول على حال عدم الامام اما اعانة الامام
الحق فمن الواجب عند الغناء والقدرة عادية المسلمين اذا اجتمعوا على امام وصاروا آمنين به فخرج

عليه طايفة من المومنين فان كان خروجهم عليه لظلم ظلمهم فليسوا من اهل البغي فعليه ان يترك الظلم
وينصفهم ولا ينبغي للناس ان يعينوا الامام عليهم فان فيه اعانة على الظلم ولا ان يعينوا تلك الطائفة على
الامام ايضا لان فيه اعانة لهم على خروجهم على الامام وان لم يكن خروجهم عليه لظلم ظلمهم ولكن ادعوا الحق والولاية
فقالوا الحق معنا فهم اهل البغي فعلى كل من يقوى على القتال ان ينصر امام المسلمين على هولاء الخارجين
لانهم ملعونون على لسان اهل الشرع فانه عليه السلام قال الفتنة نايمة لعن الله من ايقظها فان كانوا تكلموا
بالخروج لكن لم يعزموا على الخروج بعد فليس للامام ان يتعرض لهم لان العزم على الجناية لم توجد بعد
كذا في واقعات اللامشي وذكر القلانسي في تهذيبه قال بعض المشايخ لولا علي كرم الله وجهه ما درينا
القتال مع اهل القبلة وكان علي كرم الله وجهه ومن تبعه من اهل العدل وخصمه ومن تبعه من اهل
البغي وفي زماننا الحكم للغلبة ولا يدرى العادلة والباغية وكلهم يطلبون الدنيا فان كانت لهم فئة
اجهز على جريحهم واتبع موليهم وقتل اسيرهم وان شاء حبسه وان لم يكن لهم فئة لم يجهز على جريحهم ولم يتبع
موليهم ولم يقتل اسيرهم وقال الشافعي لا يجوز ذلك في الحالين ولا يسبى لهم ذرية ولا يقسم لهم مال ولا
بان يقاتلوا بسلاحهم ان احتاج المسلمون وقال الشافعي لا يجوز والكراع على هذا الخلاف وللامام ان
يفعل ذلك في مال العادل عند الحاجة كمال الباغي ويحبس الامام اموالهم ولا يردها عليهم ولا يقسمها
حتى يتوبوا فيردها عليهم ويبيع الكراع ويحبس ثمنه لانه انظر وايسر وما جناه اهل البغي من البلاد
التي غلبوا عليها من الخراج والعشر لم ياخذه الامام ثانيا فان كان صرفوه في حقه اجزى من اخذ منهم
وان لم يكونوا صرفوه في حقه فعلى اهله فيما بينهم وبين الله تعالى ان يعيدوا ذلك قالوا لا اعادة عليهم
في الخراج وان كانوا اغنياء وفي العشر ان كانوا افقراء فكذلك وقد ذكرناه في الزكاة وفي المستقبل ياخذ
الامام لانه يحميهم فيه لظهور ولايته ومن قتل رجلا وهما من عسكر اهل البغي ثم ظهر عليهم فليس عليهم شيء وان
غلبوا على مصر فقتل رجل من اهل المصر عمدا ثم ظهر على المصر فانه يقتص منه اذا لم يجر على اهله احكامهم وازعجوا قبل
ذلك واذا قتل رجل من اهل العدل الباغي فانه يرثه وان قتله الباغي وقال كنت على حق وانا الآن على الحق
ورثه وان قال قتلته وانا اعلم اني على الباطل لم يرثه وهذا عند ابي حنيفة ومحمد رح وقال ابو يوسف
لا يرث الباغي في الوجهين وهو قول الشافعي واصله ان العادل اذا اتلف نفس الباغي او ماله لا يضمن ولا
ياثم والباغي اذا قتل العادل لا يجب الضمان عندنا ويأثم وقال الشافعي في القديم انه يجب ويكره بيع السلاح
من اهل الفتنة وفي عساكرهم وليس ببيعه بالكوفة من اهل الكوفة ومن لا يعرفه من اهل الفتنة باس كتاب اللقيط
اللقيط سمي باعتبار ماله لما انه يلتقط والالتقاط مندوب اليه فان غلب على ظنه ضياعه فواجب واللقيط

حر ونفقته في بيت المال وجنايته فيه وارثه له والملتقط متبرع في الانفاق عليه الا ان يامر القاضي به يكون
دينا عليه مج او صدقه اللقيط اذا بلغ فان التقطه رجل لم يكن لغيره ان ياخذه منه وان ادعى مدع انه ابنه و
لم يدع الملتقط فالقول قوله استحسانا لا قياسا ثم قيل يصح في حقه دون ابطال يد الملتقط وقيل يبتنى عليه بطلان
يده ولو ادعاه الملتقط قيل يصح قياسا واستحسانا والاصح انه على القياس والاستحسان وان ادعاه اثنان ووصف
احدهما علامة في جسده فهو اولى به وان لم يصف احدهما علامة فهو ابنهما مج ولا تعتبر قول القايف خلافا للشافعي
م ولو سبقت دعوى احدهما فهو ابنه الا اذا اقام الاخر البينة وان وجد في مصر من امصار المسلمين او في قرية
من قراهم فادعى ذمي انه ابنه ثبت نسبه منه وكان مسلما وان وجد في قرية من قرى اهل الذمة او في قرية من
قراهم فادعى ذمي فيما اذا كان الواجد ذميا وايه واحدة وان كان الواجد مسلما في هذا المكان او ذميا
في مكان المسلمين اختلفت الروايات فيه وفي كتاب اللقيط اعتبر المكان وفي كتاب الدعوى في بعض النسخ
اعتبر الواجد وهو رواية ابن سماعة عن محمد وفي بعض نسخه اعتبر الاسلام ومن ادعى ان اللقيط عبده
لم يقبل الا ان يقيم البينة انه عبده وان ادعى عبد انه ابنه ثبت نسبه وكان حرا والحر في دعوى اللقيط مال
مشدود عليه فهو له وكذا اذا كان مشدودا على دابة وهو عليها ثم يصرفه الواجد عليه بامر القاضي وقيل يصرفه بغير
امر القاضي لانه للقيط ظاهرا وله ولاية الانفاق وشراء ما لا بد منه كالطعام والكسوة ولا يجوز تزويج الملتقط
ولا تصرفه في مال اللقيط ويجوز ان يقبض له الهبة ويسلمه في صناعة ويواجره وهذا رواية القدوري
في مختصره وفي الجامع الصغير لا يجوز ان يواجره ذكره في الكراهية مج ويمنع ابو يوسف الامام استيفاء القصاص
او قتل خلافا لهما وقبلوا شهادته بالزنا خلافا لمالك منية اقر اللقيط انه عبد فان كذبه فهو حر وان صدقه
فان لم يجر عليه احكام الاحرار كقبول شهادته وضرب قاذفه وغير ذلك يصح اقراره والا فلا لو ادعى
مرتد وذمي نسبه قضي للمرتد ولو ادعى اكثر من اثنين فعن الامام انه جوز الى خمسة لقيطة تزوجت ثم اقرت بالرق
فهي امة للمقر له ولا يصح النكاح منكوحة التقطه فادعت انه ولد الزوج منها لم تصح الا بتصديق الزوج او شهادة
القابلة ولو لم تكن منكوحة تصدق وان ادعت انه ابنها من الزنا ولو ادعت امرأتان نسب اللقيط و
اقامتا البينة يجعل ابنهما عند الامام ولو ادعى احد نسبه بعد موته لم يصدق لقيط وجد في دار الاسلام
فادرك كافرا يجبر على الاسلام ولا يقتل مسلما كان ملتقطه او كافرا اقام ذمي شاهدين انه عبده ان كانا
مسلمين قبلت والا فلا لو امر الملتقط بختان الصبي فهلك ضمن والله اعلم كتاب اللقطة
اللقطة امانة اذا اشهد الملتقط انه ياخذها فيحفظها ويردها على صاحبها وكذا اذا تصادقا انه
اخذها للمالك ولا يدفعها السلطان بخلاف الابق هذه مذكورة في الاباق والاخذ افضل عند

عامة العلماء وهو الواجب اذا خاف الضياع على ما قالوا ولو اقر انه اخذها لنفسه يضمن بالاجماع وان لم يشهد
الشهود وقال الاخذ اخذته للمالك وكذبه المالك يضمن عند ابي حنيفة ومحمد رح وقال ابو يوسف لا يضمن والقول قوله
ويكفيه للاشهاد ان يقول من سمعتموه ينشد لقطة فدلوه على واحدة كانت اللقطة او اكثر وان كانت اقل من عشرة
دراهم عرفها على حسب ما يراه وان كانت عشرة فصاعدا عرفها حولا وهذه رواية عن ابي حنيفة رح وقدره محمد
في الاصل بالحول من غير تفصيل بين القليل والكثير وهو قول مالك والشافعي وقيل الصحيح ان شيئا من هذه
المقادير ليس بلازم ويفوض الى راي الملتقط يعرفها الى ان يغلب على ظنه ان صاحبها لا يطلبها بعد ذلك
ثم يتصدق به وان كانت اللقطة شيئا لا يبقى عرفه حتى اذا خاف ان يفسد تصدق بها وان كانت مما لا يطلبها كالنواة وقشر
الرمان يكون القاؤه اباحة حتى جاز الانتفاع به من غير تعريف ولكنه يبقى على ملك مالكه لان التمليك من المجهول
لا يصح مختار والسنبل بعد الحصاد كذلك م فان جاء صاحبها والا تصدق بها وان شاء امسكها رجاء الظفر
بصاحبها فان جاء صاحبها بعد ما تصدق بها فهو بالخيار ان شاء امضى الصدقة وله ثوابها والملك
يثبت للفقير قبل الاجازة فلا تتوقف على قيام المحل وان شاء ضمن الملتقط وان شاء ضمن المسكين اذا
هلك في يده فان كان قائما اخذه مختار وايهما ضمن لا يرجع على الاخر مج وان تلف العين ما التقطه
قبل التعريف بيع او تلف ونحوه طولب به للحال ولم يؤخره الى عتقه خلافا لمالك م ويجوز الالتقاط
في الشاة والبقر والبعير وقال مالك والشافعي اذا وجد البعير والبقرة في الصحراء فالترك افضل وعلى
هذا الخلاف الفرس فان انفق الملتقط عليها بغير اذن الحاكم فهو متبرع وان انفق باذن الحاكم كان
ذلك دينا على صاحبه واذا رفع ذلك الى الحاكم نظر فيه فان كان للبهيمة منفعة اجرها وانفق
عليها من اجرتها وان لم يكن لها منفعة وخاف ان تستغرق النفقة قيمتها باعها وامر بحفظ ثمنها
وان كان الاصلح الانفاق عليها اذن في ذلك وجعل النفقة دينا على صاحبها قالوا انما يامر بالانفاق
يومين او ثلثة على قدر ما يرى رجاء ان يظهر مالكها فاذا لم يظهر يامر ببيعها وفي الاصل شرط اقامة
البينة على انه لقطة في يده وهو الصحيح لاحتمال ان يكون غصبا في يده وليست تقام للقضاء وان قال
لا بينة لي يقول القاضي له انفق عليها ان كنت صادقا فيما قلت حتى يرجع على المالك بعد ما حضر ولم
تبع اللقطة اذا شرط القاضي الرجوع على المالك وهذه رواية وهو الاصح واذا حضر المالك فللملتقط ان يمنعها
منه حتى يحضر النفقة مختار فان امتنعت بيعت في النفقة م ثم لا يسقط دين النفقة بهلاكه في يد الملتقط
قبل الحبس ويسقط اذا هلك بعد الحبس استروشني الملتقط اذا انفق على اللقطة بامر القاضي فجاء
مالكها فقال الاخذ انفقت عليها كذا وكذا نفقة مثلها وكذبه رب الدابة وجحد ان يكون انفق عليها

فالقول قوله مع يمينه على العلم لان الواجد يدعى عليه دينا وهو ينكر فيكون القول قوله م ولقطة الحل والحرم
سواء وقال الشافعى يجب التعريف فى لقطة الحرم الى ان يجئ صاحبها واذا حضر رجل فادعى اللقطة لم تدفع اليه
حتى يقيم البينة ولو اقامها لا يؤخذ منه كفيل عند ابى حنيفة رحمه الله تعالى خلافا لهما هذه مذكورة
فى القضاء بالمواريث فان اعطى علامتها جاز للملتقط ان يدفعها اليه ولا يجبر على ذلك فى القضاء
وقال الشافعى ومالك يجبر على ذلك فالعلامة مثل ان يسمى وزن الدراهم وعددها ووكاءها
ووعاءها ويؤخذ منه كفيل اذا كان يدفعها اليه استيثاقا وهذا بلا خلاف واذا صدقه قيل لا يجبر
على الدفع وقيل يجبر ولا يتصدق باللقطة على غنى وان كان الملتقط غنيا لم يجز له ان ينتفع بها وجاز
الدفع الى فقير غيره وكذلك اذا كان الفقير اباه او ابنه او زوجته وان كان هو غنيا منيه غريب مات فى
بيت رجل وليس له وارث معروف وخلف مالا وصاحب البيت فقير فله ان يتصدق به على نفسه ولو قال
ضاع منى شئ فمن جاء به فله كذا فجاء به انسان فله اجر مثله لانه اجارة فاسدة ولو مات فى البادية فلصاحبه
ان يبيع متاعه ويحمل الدراهم الى اهله ولو وجد لقطة فضاعت منه ثم وجدها فى يد آخر فلا خصومة
بينهما ولو اقر الملتقط باللقطة لرجل ودفع بغير قضاء ثم اقام الآخر البينة انها له ضمن ايهما شاء وان
رفع بقضاء لا يضمن وبه يفتى وهو قول ابى يوسف وفى ثوب سكران نائم فى الطريق فاخذه رجل
ليحفظه لم يضمن بخلاف ما اذا اخذ الثوب من تحت راسه او خاتما من اصبعه او كيسا من وسطه او
دراهم من كمه وان اختلط حمامه بغيرها فهى بمنزلة الضالة واللقطة وان فرخ عنده فان كانت الام غريبة
لم يتعرض لفرخها وان كانت الام له فالفرخ له ولو سيب دابته وقال جعلتها لمن اخذها فلا سبيل
لصاحبها عليها كتاب الاباق ٩٥ الآبق اخذه افضل فى حق من يقوى عليه واما الضال فقد قيل
كذلك وقد قيل تركه افضل ثم الآخذ الآبق ياتى الى السلطان فيحبسه ولو رفع الضال لا يحبسه
ومن رد الآبق على مولاه من مسيرة ثلثة ايام فصاعدا فله عليه جعله اربعون درهما وان رده لاقل
من ذلك فبحسابه وقال الشافعى لا يكون له شئ كما فى الضال الا بالشرط ويقدر الرضخ فى الرد
عما دون السفر باصطلاحهما او يفوض الى راى القاضى وقيل تقسم الاربعون على الايام الثلثة
نهايه وهذه الاوجه الثلثة تفصيل لما ذكر قبله بقوله وان رده لاقل من ذلك فبحسابه م وان كانت
قيمته اقل من اربعين يقضى له بقيمته الا درهما وهذا قول محمد وقال ابو يوسف له اربعون درهما وام
الولد والمدبر فى هذا بمنزلة القن اذا كان الرد فى حياة المولى ولو رد بعد مماته لا جعل فيهما ع ولا
يجعل المكاتب كالقن م ولو كان الراد اب المولى او ابنه وهو فى عياله او احد الزوجين على الآخر

فلا جعل وان ابق من الذى رده فلا شئ عليه اذا اشهد قال وذكر فى بعض النسخ لا شئ له وهو صحيح ايضا وكذا
اذا مات فى يده فلا شئ عليه ولو اعتقه المولى كما لقيه صار قابضا بالاعتاق وكذا اذا باعه من الراد وينبغى
اذا اخذه ان يشهد انه ياخذه ليرده قال فالاشهاد حتم فيه على قول ابى حنيفة ومحمد حتى لو رده من لم يشهد
وقت الاخذ لا جعل له عندهما كما لو اشتراه من الآخذ او اتهبه او ورثه فرده على مولاه لا جعل له الا اذا اشهد
انه اشتراه ليرده فيكون له الجعل وهو متبرع فى اداء الثمن مجمع ولو رده الى المصر فهلك لمالك وهو مودع قبل
تبضيره سطله ابو يوسف خلافا لهما ع وان كان الآبق رهنا فالجعل على المرتهن وان كانت قيمته اكثر فبقدر الدين
عليه والباقى على الراهن وان كان مديونا فعلى المولى ان اختار الدفع وان كان موهوبا فعلى الموهوب له وان
رجع الواهب فى هبته بعد الرد وان كان لصبى فالجعل فى ماله وان رده وصيه فلا جعل له كنز وام نفقته
كاللقطة ع وان كان للعبد الآبق منفعة آجره وانفق عليه من اجرته والا باعه وامر بحفظ ثمنه وللراد ان
يحبس الآبق لاستيفاء الجعل وهاتان مذكورتان فى اللقطة منيه ولو حبسه للجعل ولو هلك لا يضمن نهايه
اذا قال الرجل لغيره ان عبدى قد ابق فان وجدته فخذه فقال المامور نعم ثم ان المامور وجده على
مسيرة ثلثة ايام فاخذه ورده على المولى فلا جعل له لان المولى قد استعان به فى رد الآبق وقد وعد
له الاعانة والمعين لا يستحق شيئا عماديه وان انكر المولى كون عبده ابقا فالقول له والآخذ ضامن
اجماعا لان سبب وجوب الضمان قد ظهر من الآخذ وهو اخذ مال الغير بغير اذنه وهو يدعى المسقط و
هو الاذن شرعا بكون العبد ابقا منيه لا جعل له فى صورة الانكار الا اذا اشهد انه ابق او اقر المولى
ولو رد ابقه معها صبى غير مراهق لم يجب للصغير شئ حبس الآبق فجاء رجل واقام البينة انه عبده
فالقاضى يحلفه بالله تعالى ما بعته ولا وهبته ع ولو رد الآبق الى صاحبه بالبينة لا يؤخذ منه كفيل
عند ابى حنيفة خلافا لهما ولو دفع باقرار العبد يكفل بالاجماع هذه مذكورة فى فصل القضاء بالمواريث
كتاب المفقود ٩٦ اذا غاب الرجل فلم يعلم له موضع ولم يعلم احى ام ميت نصب القاضى من يحفظ ماله
ويقوم عليه ويستوفى حقه فيقبض غلاته والدين الذى اقر به غريم من غرمائه ويخاصم فى دين وجب
بعقده ولا يخاصم فى الذى تولاه المفقود ولا فى نصيب له فى عقار او عروض فى يد رجل مختار ويستوفى غلاته
فيما لا وكيل له ولا يفسخ اجارته ع وما كان يخاف عليه الفساد يبيعه القاضى ولا يبيع ما لا يخاف عليه الفساد
فى نفقته ولا فى غيرها وينفق على زوجته واولاده من ماله وعلى جميع قرابته الولاد قال والاصل ان كل من
يستحق النفقة فى ماله حال حضرته بغير قضاء القاضى ينفق عليه من ماله عند غيبته وكل من لا يستحقها فى

قال الامام ابو بكر محمد بن احمد بن الحسين الشاشي في كتابه المستظهري الذي سماه حلية العلماء في مذاهب الفقهاء ان المفقود اذا طالت غيبته فانه على حكم الحياة حتى يمضي عليه مدة يعلم قطعا انه لا يعيش اليها من غير تقدير بزمان وهو ظاهر مذهب ابي حنيفة ومالك رحمهما الله وحكي عن الحسن بن صالح انه ينتظر الى مضي ثلث وعشرين سنة مع سنة فقده وقال ابو يوسف يوقف مائة وعشرين سنة مع سنة يوم فقده وقال ابن الماجشون تمام تسعين سنة معها وقال ابن الحكم سبعون سنة مع سنة يوم فقده

حضرته الا بالقضاء لا ينفق عليه من ماله في غيبته في الاولى الاولاد الصغار والاناث من الكبار والزمنى الذكور الكبار ومن الثاني الاخ والاخت والخال والخالة والمراد من المال الدراهم والدنانير كان حقهم في المطعوم والملبوس فاذا لم يكن ذلك في ماله يحتاج الى القضاء بالقيمة وهي النقدان والتبر منزلتهما في هذا الحكم وهذا اذا كانت في يد القاضي فان كانت وديعة او دينا ينفق عليهم منهما اذا كان المودع والمديون مقرين بالوديعة والدين والنكاح والنسب يشترط الاقرار بما ليس بظاهر هذا هو الصحيح وان دفع المودع بنفسه او من عليه الدين بغير امر القاضي يضمن المودع ولا يبرأ المديون بخلاف ما اذا دفع بامر القاضي وان كان المودع والمديون جاحدين الزوجية والنسب لم ينتصب احد من مستحقي النفقة خصما في ذلك ولا يفرق بينه وبين زوجته وقال مالك اذا مضى اربع سنين يفرق بينه وبين امراته وتعتد عدة الوفاة ثم تتزوج من شاءت مجمع ولم يقطعوا النكاح الاول بدخول الثاني خلافا لمالك وقاية حتى في حق نفسه ميت في حق غيره تم واذا تم له مائة وعشرون سنة من يوم ولد حكمنا بموته وهذا رواية الحسن عن ابي حنيفة وفي ظاهر المذهب يقدر بموت الاقران وفي المروي عن ابي يوسف بمائة سنة وقدر بعضهم بتسعين والاقيس ان لا يقدر بشيء والارفق ان يقدر بتسعين واذا حكم بموته اعتدت امراته عدة الوفاة من ذلك الوقت وقسم ماله بين ورثته الموجودين في ذلك الوقت كانه مات في ذلك الوقت معاينة ومن مات قبل ذلك لم يرث منه ولا يرث المفقود من احد مات في حال فقده وكذلك اذا اوصى للمفقود ومات الموصي قال ثم الاصل انه لو كان مع المفقود وارث لا يحجب به ولكنه ينتقص حقه به يعطى اقل النصيبين ويوقف الباقي وان كان معه وارث يحجب به لا يعطى اصلا بيانه رجل مات عن ابنتين وابن مفقود وابن ابن والمال في يد اجنبي وتصادقوا على فقد الابن وطلبت الابنتان الميراث فيعطيان النصف ويوقف النصف الاخر ولا يعطى ولد الابن ولا ينتزع من يد الاجنبي الا ان تظهر منه خيانة ونظير هذا الحمل فانه يوقف له ميراث ابن واحد على ما عليه الفتوى ولو كان معه وارث آخر ان كان لا تسقط بحال ولا يتغير بالحمل يعطى نصيبه وان كان ممن يتغير به يعطى الاقل للتيقن به كما في المفقود

كتاب الشركة

الشركة جائزة وهي ضربان شركة املاك وشركة عقود فشركة الاملاك العين يرثها رجلان او يشتريانها او اتهب الرجلان عينا او ملكاها بالاستيلاء او اختلط مالاهما من غير صنع احدهما او يخلطهما خلطا يمنع التميز راسا او لا يخرج فلا يجوز لاحدهما ان يتصرف في نصيب الاخر الا بامره وكل واحد منهما في نصيب صاحبه كالاجنبي ويجوز بيع احدهما نصيبه من شريكه في جميع الصور ومن غير شريكه بغير اذنه الا في صورة الخلط والاختلاط

فانه

فانه لا يجوز الا باذنه والربح والغلة والولد والثمرة تكون على قدر ما لهما هذا في الشفعة والضرب الثاني شركة العقود وركنها الايجاب والقبول وهو ان يقول احدهما شاركتك في كذا وكذا ويقول الاخر قبلت وشرطها ان يكون التصرف المعقود عليه عقد الشركة قابلا للوكالة ليكون ما يستفاد بالتصرف مشتركا بينهما فيتحقق حكم المطلوب منه ثم هي اربعة اوجه مفاوضة وعنان وشركة الصنايع وشركة الوجوه فاما شركة المفاوضة فهو ان يشترك الرجلان فيتساويان في مالهما وتصرفهما ودينهما قال والمراد بالمال ما يصح الشركة فيه ولا يعتبر التفاضل فيما لا تصح الشركة فيه فهذه الشركة جائزة عندنا استحسانا وفي القياس لا يجوز وهو قول الشافعي وقال مالك لا اعرف ما المفاوضة ولا تنعقد الا بلفظ المفاوضة ولو بينا جميع ما تقتضيه تجوز وتجوز بين الحرين والكبيرين المسلمين او الذميين فان كان احدهما كتابيا والاخر مجوسيا يجوز ايضا ولا تجوز بين الحر والمملوك ولا بين الصبي والبالغ ولا بين المسلم والكافر وهذا قول ابي حنيفة ومحمد رح وقال ابو يوسف تجوز للتساوي بينهما في الوكالة والكفالة ولا معتبر بزيادة تصرف احدهما كالمفاوض بين الشفعوي والحنفي فانها جائزة فيتفاوتان في التصرف في متروك التسمية الا انه يكره ولا تجوز بين العبدين ولا بين الصبيين ولا بين المكاتبين وفي كل موضع لم تصح المفاوضة لفقد شرطها ولا يشترط ذلك في العنان كان عنانا وتنعقد على الوكالة والكفالة وما يشتريه كل واحد منهما يكون على الشركة الا طعام اهله وكسوتهم وكذا كسوته وكذا الادام وللبائع ان يأخذ بالثمن ايهما شاء المشتري بالاصالة وصاحبه بالكفالة ويرجع على المشتري بحصته مما ادى وما يلزم كل واحد منهما من الديون بدلا عما يصح فيه الاشتراك فالاخر ضامن له تحقيقا للمساواة فمما يصح الاشتراك فيه الشراء والبيع والاستيجار ومن القسم الاخر الجناية والنكاح والخلع والصلح عن دم العمد وعن النفقة ولو كفل احدهما بمال عن اجنبي بامره لزم صاحبه عند ابي حنيفة رح وقالا لا يلزمه كالاقراض والكفالة بالنفس وعن ابي حنيفة رح يلزم صاحبه في الاقراض ولو كانت الكفالة بغير امره لم تلزم صاحبه في الصحيح وضمان الغصب والاستهلاك بمنزلة الكفالة بامره عند ابي حنيفة رح فان ورث احدهما مالا تصح فيه الشركة او وهب له ووصل الى يده بطلت المفاوضة وصارت عنانا وان ورث احدهما عرضا فهو له ولا تفسد المفاوضة وكذا العقار مجمع واقراره للاب بدين غير لازم لشريكه عند ابي حنيفة خلافا لهما ولو ادعى مفاوضة على اخر فانكر فهي ثم ادعى ذو اليد ملكية عين بينة يردها ابي يوسف وقبلها محمد ولو اشترى رجل من احدهما ثم وجد عيبا فانكر يفتي ابو يوسف بتحليفه على البتات وحده واضاف محمد عن الاخر على العلم ولو فاوض مرتد توقفت فان قتل فهي باطلة عند ابي حنيفة وقالا هي عنان

فصل ولا تنعقد الشركة الا بالدراهم والدنانير وقال مالك تجوز بالعروض والمكيل والموزون ايضا

تنعقد

واذا كان الجنس واحدا تجوز بالفلوس النافقة لو اهذا قول محمد رح اما عند ابي حنيفة وابي يوسف
فلا تجوز الشركة والمضاربة بها ويروى عن ابي يوسف مثل قول محمد والاولى اقيس واظهر وعن ابي حنيفة
صحة المضاربة بها ولا يجوز بما سوى ذلك الا ان يتعامل الناس بالتبر والنقرة فتصح الشركة بهما قال
هكذا ذكر في الكتاب وفي الجامع الصغير لا تكون المفاوضة بمثاقيل ذهب وفضة ومراده التبر وعلى هذه
الرواية التبر سلعة يتعين بالتعيين فلا يصح راس المال في المضاربات والشركات وذكر في كتاب الصرف
ان النقرة لا تتعين بالتعيين حتى لا تتعين بالتعيين حتى لا ينفسخ العقد بهلاكه قبل التسليم فعلى تلك
الرواية يصلح راس المال فيهما والاول اصح الا ان يجري التعامل باستعمالهما ثمنا فينزل التعامل منزلة الضرب
فيكون ثمنا ويصلح راس المال ثم قوله ولا يجوز بما سوى ذلك يتناول المكيل والموزون والعددي المتقارب
ولا خلاف فيه بيننا قبل الخلط ولكل واحد منهما متاعه وعليه وضيعته وان خلطا ثم اشتركا فكذلك عند ابي
يوسف والشركة شركة ملك لا عقد وعند محمد تصح شركة العقد وثمرة الخلاف تظهر عند التساوي في المالين واشتراط
التفاضل في الربح وظاهر الرواية ما قاله ابو يوسف ولو اختلفا جنسا كالحنطة والشعير والزيت والسمن
فخلطا لا تنعقد الشركة بهما بالاتفاق واذا اراد الشركة بالعروض باع كل واحد منهما نصف ماله بنصف
مال الاخر ثم عقدا الشركة اذا كانت قيمة متاعهما على السواء واذا كان بينهما تفاوت يبيع صاحب
الاقل بقدر ما يثبت به الشركة واما شركة العنان فتنعقد على الوكالة دون الكفالة وهو ان يشترك
اثنان في نوع بر او طعام او يشتركا في عموم التجارات ولا يذكران الكفالة ويصح التفاضل في المال للحاجة
ويصح ان يتساويا في المال ويتفاضلا في الربح وقال زفر والشافعي لا يجوز لان التفاضل فيه يؤدي الى ربح
ما لم يضمن فان المال اذا كان نصفين والربح اثلاثا فصاحب الزيادة يستحقها بلا ضمان اذ الضمان
بقدر راس المال ولان الشركة عندهما في الربح للشركة في الاصل ولهذا يشترطان الخلط فصار الربح بمنزلة النماء في الاعيان
فيستحق بقدر الملك في الاصل ولنا قوله عليه السلام الربح على ما شرطا والوضيعة على قدر المالين
ولم يفصل ولان الربح كما يستحق بالمال يستحق بالعمل كما في المضاربة وقد يكون احدهما احذق واهدى
او اكثر عملا واقوى فلا يرضى بالمساواة فمست الحاجة الى التفاضل بخلاف اشتراط جميع الربح لاحدهما
لانه يخرج العقد به من الشركة ومن المضاربة ايضا الى قرض باشتراطه للعامل والى بضاعة باشتراطه لرب
المال وهذا العقد يشبه المضاربة من حيث انه يعمل في مال الشريك ويشبه الشركة اسما وعملا فانهما يعملان
فعملنا بشبه المضاربة وقلنا يصح اشتراط الربح من غير ضمان وبشبه الشركة حتى لا يبطل باشتراط العمل عليهما
ويجوز ان يعقدها كل واحد منهما ببعض ماله دون البعض ولا يصح الا بما يصح به المفاوضة ويجوز ان

ان

ان يشتركا ومن جهة احدهما دنانير ومن الاخر دراهم وكذا من احدهما دراهم بيض ومن الاخر دراهم سود وقال
زفر والشافعي رح لا يجوز وما اشتراه كل واحد منهما للشركة طولب بثمنه دون الاخر والوكيل هو الاصل في
الحقوق ثم يرجع على شريكه بحصته منه اذا ادى من مال نفسه فان كان لا يعرف ذلك الا بقوله فعليه الحجة واذا
هلك مال الشركة او احد المالين قبل ان يشتريا شيئا بطلت الشركة وايهما هلك هلك من مال صاحبه ان
هلك في يد صاحبه فظاهر وكذلك اذا كان في يد الاخر لانه امانة في يده بخلاف ما بعد الخلط حيث
يهلك على الشركة واذا اشترى احدهما بماله وهلك مال الاخر قبل الشرى فالمشترى بينهما على ما شرطا ثم الشركة
شركة عقد عند محمد خلافا للحسن بن زياد حتى ان ايهما باعه جاز بيعه ويرجع على شريكه بحصته من ثمنه هذا اذا
اشترى احدهما باحد المالين اولا ثم هلك مال الاخر اما اذا هلك مال احدهما ثم اشترى الاخر بالمال الاخر
ان صرحا بالوكالة في عقد الشركة فالمشترى مشترك بينهما على ما شرطا ويكون شركة ملك ويرجع على شريكه
بحصته من الثمن فان كانا ذكرا مجرد الشركة ولم ينصا على الوكالة فيها كان المشترى للذي اشتراه خاصة
وتجوز الشركة وان لم يخلطا المال وقال زفر والشافعي لا يجوز لان الربح فرع المال ولا يقع الفرع على الشركة الا
بعد الشركة في الاصل وانه بالخلط وهذا لان المحل هو المال ولهذا يضاف اليه ويشترط تعيين راس المال
بخلاف المضاربة لانها ليست بشركة وانما هو يعمل لرب المال فيستحق الربح عمالة على عمله اما هاهنا بخلافه وهو
هذا اصل كبير لهما حتى يعتبر اتحاد الجنس ويشترط الخلط ولا يجوز التفاضل في الربح مع التساوي في المال
ولا يجوز شركة التقبل والاعمال لانعدام المال قلنا ان الشركة في الربح مستندة الى العقد دون المال لان
العقد يسمى شركة فلا بد من تحقيق معنى هذا الاسم فيه فلم يكن الخلط شرطا ولان الدراهم والدنانير لا
يتعينان فلا يستفاد الربح براس المال وانما يستفاد بالتصرف لانه في النصف اصيل وفي النصف وكيل
واذا تحققت الشركة بالتصرف بدون الخلط تحققت في المستفاد به وهو الربح بدونه وصار كالمضاربة
فلا يشترط اتحاد الجنس والتساوي في الربح وتصح شركة التقبل ولا تجوز الشركة اذا شرط لاحدهما دراهم
مسماة من الربح ولكل واحد من المتفاوضين وشريكي العنان ان يبضع المال ويستاجر العمل ويودع
ويدفعه مضاربة وعن ابي حنيفة انه ليس له ذلك لانه نوع شركة فلا يملكها والاول اصح وهو رواية
الاصل ويوكل من يتصرف فيه ويده في المال يد امانة كنز ولا يتعدى عما عينه صاحبه من بلد او سلعة
او وقت ونعامل هذه في المضاربة فيه محيط ولو شرطا التفاضل في الوضيعة والمال سواء بطل الشرط
ولو باع احدهما فاجل شريكه فهو باطل عند ابي حنيفة واجازاه في نصيبه ويصح في الكل اذا قال اعمل
برايك تم واما شركة الصنائع وتسمى شركة التقبل فالخياطان والصباغان يشتركان على ان يتقبلا

الاعمال ويكون الكسب بينهما فيجوز ذلك عندنا خلافا للشافعي وقايه والكسب بينهما وان عمل احدهما
فقط خ ولا يشترط فيه اتحاد العمل والمكان خلافا لمالك وزفر ولو شرطا العمل نصفين والمال اثلاثا جاز
وما يتقبله كل واحد منهما من العمل يلزمه ويلزم شريكه حتى ان كل واحد يطالب بالعمل ويطالب بالاجر
ويبرا الدافع بالدفع اليه مجمع ولو اقر احد قصارين انهما قبضا الثوب وانكر الاخر ينفذ ابو يوسف
وخصه محمد قم واما شركة الوجوه فالرجلان يشتركان ولا مال لهما على ان يشتريا بوجوههما ويبيعا
فتصح الشركة على هذا سميت به لانه لا يشتري بالنسيئة الا من له وجاهة عند الناس وانما تصح مفاوضة
اذا اطلقت تكون عنانا وهي جايزة عندنا خلافا للشافعي وكل واحد منهما وكيل الاخر فيما فان شرطا ان
المشتري بينهما نصفان فالربح كذلك ولا يجوز ان يتفاضلا فيه فان شرطا ان يكون المشتري بينهما اثلاثا
لح الذي يلقي العمل على التلميذ بالنصف بالضمان ولا يستحق بما سواها الا ترى ان من قال لغيره تصرف
في مالك على ان لي ربحه لم يجز لعدم هذه المعاني فصل في الشركة الفاسدة ولا تجوز الشركة في الاحتطاب
والاصطياد وما اصطاده كل واحد منهما او احتطبه فهو له دون صاحبه وعلى هذا الاشتراك في اخذ كل شيء
مباح فان اخذاه معا فهو بينهما نصفان وان اخذه احدهما ولم يعمل الاخر شيئا فهو للعامل وان عمل احدهما
واعانه الاخر في عمله بان قلعه احدهما وجمعه الاخر وحمله الاخر فللمعين اجر مثله بالغا ما بلغ عند محمد وعند ابي يوسف
لا يجاوز به نصف ثمن ذلك وقد عرف في موضعه واذا اشتركا ولاحدهما بغل وللاخر راوية يستقي عليه الماء
والكسب بينهما لم تصح الشركة والكسب كله للذي استقى وعليه اجر مثل الراوية ان كان صاحب البغل وان كان
صاحب الراوية فعليه اجر مثل البغل وكل شركة فاسدة فالربح فيهما على قدر المال ويبطل شرط التفاضل
واذا مات احد الشريكين او ارتد ولحق بدار الحرب وقضي به بطلت الشركة ولا فرق بينهما اذا علم الشريك
بموت صاحبه او لم يعلم بخلاف ما اذا فسخ احد الشريكين الشركة حيث يتوقف على علم الاخر وقايه ولا تجوز الشركة
مضاف هذه في اجارتها فصل وليس لاحد الشريكين ان يؤدي زكاة مال الاخر الا باذنه فان اذن
كل واحد منهما لصاحبه ان يؤدي زكاته فادى كل واحد منهما فالثاني ضامن علم باداء الاول او لم يعلم
وهذا عند ابي حنيفة وقالا لا يضمن اذا لم يعلم وهذا اذا اديا على التعاقب اما اذا اديا معا يضمن كل
واحد منهما نصيب صاحبه واذا اذن احد المتفاوضين لصاحبه ان يشتري جارية فيطأها فهي له بغير
شيء عند ابي حنيفة وقالا لا يرجع عليه بنصف الثمن كما في شراء الطعام والكسوة وللبائع ان ياخذ بالثمن
ايهما شاء بالاتفاق ولو طلب احد الدائنين نصيبه في الدين المشترك يؤمر بالدفع اليه هذه في الوديعة
وقايه ولا يملك احد الشريكين تزويج عبد من مال الشركة بلا اذن صاحبه ولا اعتاقه ولو بمال ولا بيع عبد

لنفسه

99

لنفسه ولا هبة شيء من مالها ولو بعوض ولا اقراضه ولا تصدقه الا بيسير هذه الجملة في المكاتب من الوقاية
تخ ولا يجوز دفع الغنم والدجاج ودود القز معاملة بنصف الزوايد هذه في المزارعة قنية مات ومال الشركة
ديون على الناس ولم يبين ذلك بل مات مجهلا يضمن كما لو مات مجهلا للعين منيه قال احد الشريكين للاخر
لا تبع بالنسيئة فباع اختلف المتاخرون في حجرة المال وقت العقد ليست بشرط وانما شرط وقت الشراء حتى
لو دفع الفا الى رجل وقال اخرج مثلها واشتر بها وبع فاخرج صحت الشركة ويجوز الرهن والارتهان ودفع المال
مضاربة والسفر بالمال اذا قيل له اعمل فيه برايك تخ وبيع احدهما ماله على ان يكون للاخر شريكا في ثمنه لا يجوز
وشراء احدهما شيئا بماله على ان يكون المبيع بينه وبين غيره جايز واذا كان الدين على الرجلين فادى
احدهما ما على الاخر صح واذا كان لرجلين فاستوفى احدهما نصيبا الاخر لا يصح هذه في الوصية كتاب
الوقف قال رضي الله عنه الوقف لغة هو الحبس تقول وقفت الدابة واوقفتها بمعنى واحد وهو في الشرع
عند ابي حنيفة حبس العين على ملك الواقف والتصدق بالمنفعة بمنزلة العارية ثم قيل المنفعة معدومة
والتصدق بالمعدوم لا يصح فلا يجوز الوقف اصلا عنده وهو الملفوظ في الاصل والاصح انه جايز عنده
الا انه غير لازم بمنزلة العارية الا ان يكون مسجدا او يحكم به حاكم وهو المولى واما الحكم ففيه اختلاف
المشايخ واما تعليقه بالموت بان يقول اذا مت فقد وقفت داري فالصحيح انه لا يزول ملكه الا
انه يتصدق بمنافعه مؤبدا فيصير بمنزلة الوصية بالمنافع مؤبدا فيلزم وعندهما حبس العين على
حكم ملك الله تعالى فيزول ملك الواقف عنه الى الله تعالى على وجه تعود منفعته الى العباد فيلزم
ولا يباع ولا يوهب ولا يورث ولو وقف في مرض موته قال الطحاوي هو بمنزلة الوصية بعد الموت و
الصحيح انه لا يلزم عند ابي حنيفة وعندهما يلزم الا انه يعتبر من الثلث والوقف في الصحة من جميع المال و
اذا كان الملك يزول عندهما يزول بالقول عند ابي يوسف وهو قول الشافعي رحمه الله بمنزلة الاعتاق
وعند محمد لا بد من التسليم الى المتولي واذا صح لزم الوقف على اختلافهم خرج من ملك الواقف عندهما
ولم يدخل في ملك الموقوف عليه ووقف المشاع جايز عند ابي يوسف وقال محمد لا يجوز وهذا فيما يحتمل
القسمة واما فيما لا يحتمل القسمة فيجوز مع الشيوع عند محمد ايضا ولا يجوز مع الشيوع في المسجد والمقبرة و
فيما لا يحتمل القسمة ايضا عند ابي يوسف رحمه الله ولو وقف الكل ثم استحق جزء منه بطل في الباقي عند محمد
لان الشيوع مقارن بخلاف ما اذا رجع الوارث في الثلثين بعد موت المريض وقد وقف في مرضه
وفي المال ضيق لان الشيوع في ذلك طارئ ولو استحق جزء مميز بعينه لم يبطل في الباقي لعدم الشيوع و
لهذا جاز في الابتداء او لا يتم الوقف في الابتداء عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله حتى يجعل آخره بجهة

ولو وقف مشاعا ولم يحكم بجوازه قاض وقضى بجوازه بعد الفضائل جاز بقول محمد ومع الام قاضي خان

لا تنقطع ابدا وقال ابو يوسف رح اذا سمى فيه جهة تنقطع جاز وصار بعدها للفقراء وان لم يسمهم وقيل
ان التابيد شرط بالاجماع الا ان عند ابي يوسف رحمه الله تعالى لا يشترط ذكر التابيد وهذا هو الصحيح و
عند محمد رح ذكر التابيد والتوقيت يبطل الوقف كما يبطل البيع ويجوز وقف العقار ولا يجوز وقف ما ينقل
ويحول وعلى هذا على الارسال قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف رحمهما الله تعالى اذا وقف ضيعة ببقرها
واكرتها وهم عبيده جاز وكذا سائر الات الحراثة ومحمد معه فيه وقال محمد رحمه الله يجوز حبس الكراع و
الابل والسلاح وابو يوسف رحمه الله معه فيه على ما قالوا وعن محمد انه يجوز وقف ما فيه تعامل من المنقولات
كالفاس والمر والقدوم والمنشار والجنازة وثيابها والقدور والمراجل والمصاحف وعند ابي
يوسف رحمه الله تعالى لا يجوز وعن نصير بن يحيى انه وقف كتبه الحاقا لها بالمصحف وهذا صحيح واكثر فقهاء
الامصار على قول محمد **مجمع** ويفتى به **تم** وما لا تعامل فيه لا يجوز وقفه عندنا وقال الشافعي رحمه الله تعالى
كل ما يمكن الانتفاع به مع بقاء اصله ويجوز بيعه يجوز وقفه قلنا ان الوقف فيه لا يتابد ولا بد منه
فصار كالدراهم والدنانير **بزازيه** اذا وقف الدراهم او الدنانير او ما يكال او يوزن يجوز ويدفع
النقد وثمن غير النقد كالمكيل والموزون بعد البيع مضاربة او بضاعة ويصرف الحاصل الى ما وقف
عليه **تم** واذا صح الوقف لم يجز بيعه ولا تمليكه الا ان يكون مشاعا عند ابي يوسف رحمه الله تعالى
فيطلب الشريك القسمة فتصح مقاسمته **كنز** لا يملك ولا يقسم وان وقف على اولاده **تم** ثم ان وقف
نصيبه من عقار مشترك فهو الذي يقاسم شريكه لان الولاية الى الواقف وبعد الموت الى وصيه
وان وقف نصف عقار خالص له فالذي يقاسمه القاضي او يبيع نصيبه الباقي من رجل ثم
يقاسم المشتري ثم يشتري ذلك منه لان الواحد لا يجوز ان يكون مقاسما ومقاسما ولو كان في القسمة
فضل دراهم ان اعطى الواقف لا يجوز لامتناع بيع الموقوف وان اعطى جاز ويكون بقدر الدراهم شراء
والواجب ان يبتدئ بارتفاع الوقف بعمارته شرط ذلك الواقف او لم يشترط ان كان الوقف على
الفقراء الا انه لا يظفر بهم واقرب اموالهم هذه الغلة فيجب فيها ولو كان الوقف على رجل بعينه
وآخره للفقراء فهو في ماله نفسه اي مال شاء في حال حياته ولا يؤخذ من الغلة لانه معين يمكن مطالبته
به وانما يستحق العمارة عليه بقدر ما يبقى الموقوف على الصفة التي وقفه وان خرب يبنى على ذلك الوصف
لانها بصفتها صارت غلتها مصروفة الى الموقوف عليه فاما الزيادة على ذلك فليست بمستحقة والغلة
مستحقة له فلا يجوز صرفها الى شيء آخر الا برضاه ولو كان الوقف على الفقراء فكذلك عند البعض لا يجوز
صرفها الى الزيادة وعند الآخرين يجوز ذلك والاول اصح وان وقف دارا على سكنى ولده فالعمارة

على من

على من له السكنى فان امتنع من ذلك او كان فقيرا اجرها الحاكم وعمرها باجرتها واذا عمرها ردها الى من له السكنى
ولا يجبر الممتنع على العمارة ولا تصح اجارة من له السكنى **مجمع** وليس للموقوف عليه ان يوجر الا بانابة او ولاية فان
مات وقد عقد لا ينفسخ ولا يعار ولا يرهن وان اتلف منافعه او غصب عقاره يختار وجوب الضمان وتقبل
الشهادة بالشهادة لاثباته ويتبع شرط الواقف في اجارته فان اهمل قيل يطلق وقيد بسنة ويختار
للفتوى ان يوجر الضياع ثلث سنين وغيرها سنة ولا يوجر الا بالمثل ولا تنقض ان زادت الاجرة لكثرة
الرغبة **تم** وما انهدم من بناء الوقف وآلته صرفه الحاكم في عمارة الوقف ان احتاج وان استغنى عنه امسكه
حتى يحتاج الى عمارته فيصرف فيها وان تعذر اعادة عينه الى موضعه بيع وصرف ثمنه الى المرمة ولا يجوز
ان يقسم النقض بين مستحقي الوقف واذا جعل الواقف غلة الوقف لنفسه او جعل الولاية اليه جاز
عند ابي يوسف رح ولا يجوز على قياس قول محمد رح وهو قول هلال الرأي وبه قال الشافعي وفي الخلاف
فيما اذا شرط البعض لنفسه في حياته وبعد موته للفقراء وفيما اذا شرط الكل لنفسه في حياته وبعد موته
للفقراء سواء ولو وقف وشرط الكل او البعض لامهات اولاده ومدبريه ما داموا احياء فاذا ماتوا فهو
للفقراء والمساكين فقد قيل يجوز بالاتفاق وقيل هو على الخلاف ايضا وهو الصحيح ولو شرط بعض نفقة المسجد لنفسه
لا يجوز كما في الصدقة المنفذة ولو بنى خانا او سقاية وجعل ارضه مقبرة وشرط ان ينزله او يشرب منه
او يدفن فيه يجوز ولو شرط الواقف ان يستبدل بها ارضا اخرى اذا شاء فهو جائز عند ابي يوسف رح
وعند محمد رح الوقف باطل ولو ان الواقف شرط الولاية لنفسه وكان الواقف غير مأمون على الوقف
فللقاضي ان ينزعها من يده نظرا للفقراء وكذا اذا شرط ان ليس لسلطان ولا لقاض ان يخرجها من
يده ويوليها غيره لانه شرط مخالف لحكم الشرع فبطل **وقايه** يصح الوقف مضافا بعد موته وفي حياته **تم**
فصل ومن بنى مسجدا لم يزل ملكه عنه حتى يفرزه عن ملكه بطريقه ويأذن للناس بالصلوة فيه فاذا
صلى فيه واحد زال عند ابي حنيفة رح عن ملكه وكذا عن محمد رح وعنه انه يشترط الصلوة بالجماعة وقال
ابو يوسف رح يزول ملكه عنه بقوله جعلته مسجدا ومن جعل مسجدا تحته سردابا او فوقه بيت وجعل باب
المسجد الى الطريق وعزله فله ان يبيعه وان مات يورث عنه ولو كان السرداب لصالح المسجد جاز كما
في مسجد بيت المقدس وروى الحسن عنه انه قال اذا جعل السفل مسجدا او على ظهره مسكنا فهو مسجد وعن
محمد رح على عكس هذا وعن ابي يوسف رح انه جوز في الوجهين وقد دخل بغداد فراى ضيق المنازل فكانه
اعتبر الضرورة وعن محمد رح حين دخل الري اجاز ذلك كله لما قلنا وان اتخذ وسط داره مسجدا واذن
للناس بالدخول فيه فله ان يبيعه ويورث عنه وعن محمد رح انه لا يباع ولا يوهب ولا يورث اعتبره مسجدا

وهذا كذا عن ابي يوسف رح انه يصير مسجدا ومن اتخذ ارضه مسجدا لم يكن له ان يرجع فيه ولا يبيعه
ولا يورث عنه ولو خرب ما حول المسجد واستغني عنه يبقى مسجدا عند ابي يوسف رح وعن محمد رح يعود الى
ملك الباني او الى وارثه بعد موته كحصير المسجد وحشيشه اذا استغني عنه وقال ابو يوسف رح ينقل
الحشيش والحصير الى مسجد اخر مختار رباط استغني عنه يصرف وقفه الى اقرب رباط اليه تم ومن اتخذ
مسجدا يكون اولى بعمارته ونصب المؤذن فيه كنز وان جعل شيئا من الطريق مسجدا صح كعكسه تم والمتولي
يفعل في المسجد من مال الوقف ما يرجع الى احكام البناء دون ما يرجع الى النقش حتى لو فعل يضمن ولو فعل من مال
نفسه لا باس به هذه الجملة في اخر كراهة استقبال القبلة ومن بنى سقاية للمسلمين او خانا يسكنه ابناء
السبيل او رباطا او جعل ارضه مقبرة لم يزل ملكه عن ذلك حتى يحكم به الحاكم عند ابي حنيفة رح لانه لم ينقطع حق
العبد الا يرى ان له ان ينتفع به ويسكن الخان وينزل في الرباط ويشرب من السقاية ويدفن في المقبرة
فيشترط حكم الحاكم والاضافة الى ما بعد الموت كما في الوقف على الفقراء بخلاف المسجد وعند ابي يوسف رح
يزول ملكه بالقول وعند محمد رح اذا استقى الناس من السقاية وسكن الخان او الرباط ودفن في المقبرة زال
الملك ويكتفي بالواحد لتعذر فعل الجنس كله وعلى هذا البئر والحوض ولو سلم الى المتولي صح التسليم في هذه الوجوه
واما في المسجد فقيل لا يكون تسليما وقيل يكون تسليما والمقبرة في هذا بمنزلة المسجد على ما قيل وقيل هي
بمنزلة السقاية والخان فيصح التسليم الى المتولي لانه يوجب المتولي فيه وان كان بخلاف
العادة ولو جعل دارا له بمكة سكنى لحاج بيت الله تعالى والمعتمرين او جعل داره في غير مكة سكنى للمساكين او جعلها في ثغر من الثغور
سكنى للغزاة والمرابطين او جعل غلة ارضه للغزاة في سبيل الله تعالى ودفع ذلك اليه وان تقوم عليه فهو جائز ولا
رجوع فيها الا ان في الغلة تحل للفقراء دون الاغنياء فيما سواه من سكنى الخان والاستقاء من البئر و
السقاية وغير ذلك يستوي فيه الفقير والغني والفارق هو العرف بين الفصلين مجمع الفتاوى اذا كان اصل
البقعة وقفا على جهة قربة فبنى عليها البناء ووقف بناءها على جهة قربة اخرى اختلف المشايخ فيه واما
اذا وقف البناء على جهة القربة التي كانت البقعة وقفا عليها يجوز بالاتفاق ويصير تبعا للبقعة خانيه
متولي الوقف اذا رهن الوقف بدين لا يصح واذا قرب موته وفوض التولية الى غيره جاز لانه بمنزلة الوصي وللوصي
ان يوصي الى غيره واذا اجر الوقف وتصرف تصرفا اخر فكتب في الصك اجر وهو متولي لهذا الوقف ولم يذكر انه
متولي من اي جهة قالوا يكون فاسدا وكذا الوصي اذا لم يذكر انه وصي من اي جهة لان الجهات اذا لم تذكر
لا يعرف انه متولي من جهة القاضي او من جهة الواقف وكذا الوصي لا يعرف انه وصي من جهة القاضي او الاب
او الام واحكامهم مختلفة رجل وقف بناء الارض قال هلال لا يجوز وقيل ان كان البناء في ارض وقف جاز عماديه

الرباط

الاستدانة

الاستدانة لضرورة مصالح الوقف يجوز بامر الواقف رح لان المختار ان يرفع الى القاضي ليامر بها والاحوط ان يرفع
اليه الا اذا تعذر الحضور لبعده فيستدين لنفسه ولو انفق على الوقف من مال نفسه له ان يرجع وان لم يشترط وذكر
في الملتقط انه ان شرط الرجوع يرجع والا فلا وذكر في الاحكامات لو ادعى القيم انه انفق من مال نفسه
واراد الرجوع على الوقف لا يكون له ذلك لانه يدعي دينا لنفسه على الوقف فلا يصح بمجرد الدعوى وهذا
ان ادعى الانفاق من مال نفسه وان ادعى الانفاق من مال الوقف ان ادعى ما ينفق على مثله في تلك
المدة يقبل قوله خانيه رجل قال وقفت من هذه الارض شيئا ولم يسم كان باطلا لان الشيء يتناول
القليل والكثير ولو بين بعد ذلك بما يبين قليلا لا يوقف عادة قنيه لا يجوز اخذ غلة الوقف المدرسة
حتى يكون سكناه فيها اكثر مما في داره واكثر شغله فيها ولا يسع اخذ غلتها لمن قرأ فيها كل يوم سبعا
وسكن داره ام في المسجد سنة فلما ادرك غلة الموقف فيه ما ذا حتى لو نشز بخلاف رزق القاضي و
الاوقاف على الفقهاء يجوز للاغنياء اذا فرغوا انفسهم للتفقه فانه كالفقير وان لم يفرغ نفسه فان كان
مبينا جاز والا فلا استروشني رجل في يده ضيعة جاء رجل وادعى انها وقف واحضر صكا فيه خطوط العدول
والقضاة الماضين وطلب من القاضي القضاء بذلك الصك ليس للقاضي ان يقضي بذلك الصك لان القاضي
انما يقضي بالحجة وهي البينة او الاقرار اما الصك فلا يصلح حجة لان الخط يشبه الخط وينتقل المتولي اذا بنى
في عرصة الوقف ان كان من مال الوقف يكون للوقف وكذا من مال نفسه ولكن للوقف وان بنى
لنفسه من ماله ان اشهد كان له ذلك وان لم يذكر شيئا كان للوقف بخلاف الاجنبي اذا بنى من مال
نفسه ولم يذكر شيئا يكون له تاتارخانيه رجل باع ارضا ثم قال اني كنت وقفتها او قال هي وقف
علي فان لم تكن له بينة واراد ان يحلف المدعى عليه ليس له ان يحلفه فان اقام البينة قال
الفقيه ابو جعفر رح تقبل البينة وفي فتاوى التجنيس والمختار انه تسمع وينتقض البيع وبه اخذ
الصدر الشهيد رح قال الفقيه ابو الليث رح وقال بعض الناس لا تقبل البينة ولكنا لا ناخذ
به اشترى ارضا شراء فاسدا ووقفها المشتري على الفقراء والمساكين بعد ما قبضها فهو جائز وعليه
قيمتها للبائع فان جاء البائع وخاصم المشتري في ذلك فللبائع على المشتري قيمتها يوم قبضها رجل
في يده ضيعة يقول وقفها ابي علي وعلى اولادي وادعى اخوه ان اباه وقفها علينا وعلى اولادنا واراد
ان يحلف صاحب اليد لا يحلف على اصل الوقف ولكن يحلف على حصته من الغلة عماديه ان كان الوقف
مسجدا محكوما به لا يصح بيعه وان لم يكن مسجدا بزازيه وقف الغلمان والجواري على مصالح الرباط
يجوز ولو زوج الحاكم جارية الوقف يجوز عبده لا يجوز ولو زوج عبد الوقف من امة الوقف لا يجوز

مطلب
يباع الوقف اذا لا يكون مسجدا

ولو زوج عبد الوقف من امة الوقف لا يجوز وجناية عبد الوقف في مال الوقف متولي الوقف قام
عليه بعمارته واراد ان ياخذ كل يوم اجرا جبر ليس له ذلك وقف على ابناء القناطر واصلاح الشوارع
او لبناء السقاية او لحفر القبور او لشراء الاكفان للفقراء من المسلمين لا يصح بخلاف الوقف
للمساجد لجريان العادة بالثاني دون الاول تنبيه لا يحل للامام غلة اوقاف الائمة اذا كان
غنيا شرطها الا اذا كان الوقف بعينه قال رح لكن يستحسن في الغني الذي لا يتجر لو فرغ عن نفسه للامامة ان
يحل له كالمفتي والقاضي وما يشبه من المتعلمين بزازيه افتقر الواقف واحتاج الى الوقف يرجع الى
الحاكم حتى يفسخ ان لم يكن مسجلا وهذا ظاهر على مذهب الامام واما على مذهبهما فيصح ايضا لو وقعه
في فصل مجتهد عماديه ولو شهدا ان فلانا وقف حصته من هذه الدار ومن هذه الارض ولا
يبينا ما حصته فالشهادة باطلة عند ابي حنيفة رح على قياس مسئلة البيع وهي ما اذا باع حصته
من هذه الدار ولم يعلم المشتري حصته لا يجوز البيع عندهما واذا اشترى دارا وسكنها ثم ظهر انها وقف
او كانت للصغير يجب عليه اجر المثل صيانة الموقف الصغير رجل هيأ موضعا لبناء المدرسة وقبل
ان يبني وقف على هذه المدرسة قرى بشرائط وجعل آخره للفقراء وحكم قاضي بصحته افتى القاضي الامام
صدر الدين السرايحي رح ان هذا الوقف غير صحيح وافتى غيره من اهل زمانه بصحة هذا الوقف وهو الصحيح
جامع غياثيه اذا وقف على اولاده واولاد اولاده هل يدخل فيه روايتان والفتوى على
انهم لا يدخلون متولي الوقف لو اشترى بمال الوقف دارا للوقف اختلف فيه المشايخ قبل الحكم
بالوقف فلا يجوز بيعه وقيل يجوز بيعه وهو الاصح ولو خرب الوقف يجوز تحويل نقضه الى محل اخر
وقف تعذر استغلاله ويجوز للمتولي ان يبيعه ويشتري بثمنه اخر مكانه ولو لم يتعطل ولكن يوجد
بثمنه ما هو خير منه لا يبيعه وقيل لا يجوز بيع الوقف تعطل او لا عن محمد رح لو تعطل فللقاضي ان يبيعه
ويشتري بثمنه غيره وليس ذلك الا للقاضي ولو ضعفت الارض عن الاستغلال ويوجد بثمنها ارض
اكثر ريعا منه فللقيم ان يبيعه ويشتري بثمنها ارضا هو اكثر ريعا بزازيه وقف على امهات اولاده و عبيده
فالوقف باطل في قول هلال وفي الفتاوى وقف على امهات اولاده فلا شيء لمن تزوج منهن فان طلقها
زوجها لا يعود حقها الساقط الا اذا كان الواقف استثنى وقال من طلقت فلها ايضا قسط من الوقف
على فقراء القراء والفقراء فالوقف باطل طلب المتعلم ايام ما عن البلدة ثم رجع وطلب نصيبه فان خرج مسيرة سفر
ليس له طلب ما مضى وكذا اذا خرج واقام خمسة عشر يوما وان اقام لامر لا بد له منه كطلب النفقة والورق فهو معذور لا
يجعل الجزء اخذ جرته ووظيفته على حالها اذا كانت غيبته مقدار ثلثة اشهر فاذا زاد كان لغيره اخذ

جرته

مطلب افتقر الواقف واحتاج الى الوقف

اولاد البنات

يجوز
جرته ووظيفته وفي جواز الوقف وصدقة النفل لبني هاشم روايتان الوقف على الصوفية وضع خانقاه لا
وقال شمس الائمة يجوز على الصوفية واخرج الامام المسعدي رح رواية من وقف الخصاف انه لا يجوز على الصوفية
والعميان فرجع الكل اليه وقف على اولاده وجعل اخره للفقراء فمات بعضهم يصرف الوقف الى الباقي فاذا ماتوا
يصرف الى الفقراء لا الى اولاده ولو وقف على اولاده وسماهم فلان وفلان وجعل اخره للفقراء فمات واحد منهم فانه
يصرف نصيبه الى الفقراء بخلاف المسئلة الاولى لان هناك وقف على اولاده ويموت واحد منهم اولاده باق
وهنا وقف على كل واحد وجعل اخره للفقراء فاذا مات واحد منهم كان حصته للفقراء والله تعالى اعلم
كتاب البيوع كنز هو مبادلة المال بالمال تم البيع ينعقد بالايجاب والقبول اذا كان بلفظ
الماضي مثل ان يقول احدهما بعت وللآخر يقول اشتريت ولا ينعقد بلفظين احدهما لفظ المستقبل وقوله
رضيت او اعطيتك بكذا او خذه بكذا في معنى قوله بعت واشتريت فانه يؤدي معناه والمعنى هو المعتبر في هذه
في العقود ولهذا ينعقد بالتعاطي في النفيس والخسيس هو الصحيح والتسليم على وجه البيع يكفي للتعاطي
وان لم يوجد نقد الثمن هدايه في الوكالة واذا اوجب احد المتعاقدين البيع فالآخر بالخيار ان شاء قبل
في المجلس وان شاء رد وهذا خيار القبول والكتاب كالخطاب وكذا الارسال حتى اعتبر مجلس بلوغ الكتاب
واداء الرسالة وليس له ان يقبل في بعض المبيع ولا ان يقبل المشتري ببعض الثمن الا اذا بين كل واحد وايهما
قام عن المجلس قبل القبول بطل الايجاب وقايه ويبطل ايضا اذا رجع الموجب قبل القبول تم ويبطل
بموت المشتري قبل قبوله بعد ايجاب البائع هدايه في الوصية واذا حصل الايجاب والقبول لزم البيع
لا خيار لواحد منهما الا من عيب او عدم رؤية وقال الشافعي رح يثبت لكل واحد منهما خيار المجلس ولا
يتولى الواحد طرفي البيع بخلاف النكاح هدايه مذكورة في النكاح ولو باع الاب ماله لابنه الصغير من نفسه
جاز لقيام عبارته مقام عبارتين هدايه في الرهن ولو قال بعت هذا وعليك الف فقبل يجوز البيع هدايه
في الخلع وقايه اذا قبل البايع فرضيت قال فرضيت ثم قيل للمشتري خير بيني فقال خير بيني يصح البيع هدايه
في نكاحها تم اضافة التمليك الى زمان مستقبل لا يجوز هدايه في الرهن والاعواض المشار اليها لا يحتاج
الى معرفة مقدارها في جواز البيع والاثمان المطلقة لا تصح الا ان تكون معروفة القدر والصفة ويجوز
البيع بثمن حال ومؤجل اذا كان الاجل معلوما يشترط بيان مكان ايفاء الثمن اذا كان له حمل ومؤنة عند
ابي حنيفة رح وقيل لا يشترط والصحيح انه يشترط والتصحيح انه يشترط اذا كان مؤجلا وهو اختيار شمس
الائمة السرخسي رح وعندهما يتعين مكان العقد هدايه في السلم والبيع يوجب تسليم المبيع في مكانه هدايه
في الحضانة مجمع ويشترط معرفة المبيع بما ينفي الجهالة ولا تعيين النقد بل ينصرف الى غالب نقد البلد خلافا للشافعي رح

وللمشتري اجل سنة ثانية لمنع البايع السلعة سنة الاجل منيه ولو كان شهرا معينا صار الثمن حالا بمضيه اجماعا
تم ومن قال لغلامه على الف درهم وخمسة اقفزة حنطة الى شهرين يكون الشهران اجلا لكل واحد من الدينين
بطريق الكمال هذه مذكورة في الرضاع ولو لم يذكر حالا ولا موجلا فهو حال هذه في الجناية ومن اطلق الثمن في
البيع كان على غالب نقد البلد فان كان النقود مختلفة فالبيع فاسد الا ان يبين احدها وهذا اذا كان الكل
في الرواج سواء في المالية مختلفة وان كانت سواء فيها كالثنائي والثلاثي والنصرتي والاختلاف بين العدالي
بقراعا نجاز البيع اذا اطلق اسم الدراهم كذا قالوا وينصرف الى ما قدر به من اي نوع كان ويجوز بيع الطعام
والحبوب مكايلة ومجازفة وهذا اذا باعه بخلاف جنسه لحديثها اذا باعه من جنسه مجازفة ويجوز باناء بعينه
لا يعرف مقداره وعن ابي حنيفة رح انه لا يجوز والاول اصح ولو باع بالرقم واعلمه في المجلس صح هذه في خيارات الشرط
ومن باع صبرة طعام كل قفيز بدرهم جاز البيع في قفيز واحد عند ابي حنيفة رح الا ان يسمي جميع قفزانها وقالا
يجوز في الوجهين وكما تزول الجهالة بتسمية جميع القفزان عند ابي حنيفة رح يزول عنده ايضا بالكيل في
المجلس واذا جاز في قفيز واحد عنده للمشتري الخيار لتفرق الصفقة عليه وهذا اذا كيل في المجلس او سمي جميع
قفزانها الا اذا علم ذلك لا ان فله الخيار مجمع والبيع فاسد عند ابي حنيفة رح في صبرتين من جنسين خلافا
لهما تم ومن باع قطيعة غنم كل شاة بدرهم فسد البيع في جميعها عند ابي حنيفة رح وكذا من باع ثوبا
مذارعة كل ذراع بدرهم ولم يسم جملة الذرعان وكذا كل معدود متفاوت وعندهما يجوز في الكل ومن ابتاع
صبرة على انها مائة قفيز بمائة فوجدها اقل كان المشتري بالخيار ان شاء اخذ الموجود بحصته وان شاء
فسخ البيع وان وجدها اكثر فالزيادة للبايع ومن اشترى ثوبا على انه عشرة اذرع بعشرة دراهم او ارضا
على انها مائة ذراع بمائة فوجدها اقل فالمشتري بالخيار ان شاء اخذها بجملة الثمن وان شاء ترك لان الذراع
وصف لا يقابله شيء من الثمن بخلاف الفصل الاول فانه مقدار يقابله الثمن وان وجدها اكثر من الذراع
الذي سماه فهو للمشتري ولا خيار للبايع لانه صفة فكان بمنزلة ما اذا باعه معيبا فاذا هو سليم ولو قال بعتكها
على انها مائة ذراع بمائة كل ذراع بدرهم فوجدها ناقصة فالمشتري بالخيار ان شاء اخذها بحصتها من
الثمن وان شاء ترك لان الوصف وان كان تابعا لكنه صار اصلا بافراده بذكر الثمن فينزل كل ذراع
منزلة ثوب وان وجدها زائدة فهو بالخيار ان شاء اخذ الجميع كل ذراع بدرهم وان شاء فسخ البيع منيه
لو باع لؤلؤة على ان وزنها مثقال فوجدها مثقالين سلمت الزيادة للمشتري بغير شيء تم ومن اشترى
عشرة اذرع من مائة ذراع من دار او حمام فالبيع فاسد عند ابي حنيفة رح وقالا هو جائز وان
اشترى عشرة اسهم من مائة سهم جاز في قولهم جميعا ولا فرق عند ابي حنيفة رح بينهما اذا علم جملة الذرعان

او لم يعلم

او لم يعلم هو الصحيح خلافا لما قاله الخصاف ولو اشترى عدلا على انه عشرة اثواب فاذا هو تسعة او احد عشر
فسد البيع ولو بين لكل ثوب ثمنا جاز في فصل النقصان بقدره وله الخيار ولم يجز في الزيادة وقيل عند
ابي حنيفة رح لا يجوز في فصل النقصان ايضا وليس بصحيح واذا اشترى ثوبين على انهما هرويان فاذا احدهما
مروي لم يجز فيهما وان بين ثمن كل واحد منهما ولو اشترى ثوبا واحدا على انه عشرة اذرع كل ذراع
بدرهم فاذا هو عشرة ونصف او تسعة ونصف قال ابو حنيفة رح في الوجه الاول يأخذه بعشرة من
غير خيار وفي الوجه الثاني يأخذه بتسعة ان شاء وقال ابو يوسف رح في الوجه الاول يأخذه باحد عشر وفي
الثاني اخذه بعشرة ان شاء وقال محمد رح في الاول يأخذه بعشرة ونصف ان شاء وفي الثاني بتسعة
ونصف ويخير تتمة في الكرباسي الذي لا يتفاوت جوانبه لا يطيب للمشتري ما زاد على المشروط لانه بمنزلة الكيل
حيث لا يضره الفصل وعلى هذا قالوا يجوز بيع ذراع منه ومن قال لغيره بعت منك هذا العبد بالف
درهم امس فلم تقبل فقال بل قبلت فالقول قول المشتري هذه في الخلع ولو تبايعا بالف ثم بالف وخمسمائة
ينفسخ العقد الاول ودخل في الاقتضاء خلافا لزفر رح لانه لا يتحقق بالاقتضاء هذه في الفروق واذا
باع المريض داره بثلثة الاف الى سنة وقيمتها الف ثم مات ولم يجز الورثة فعند ابي حنيفة وابي يوسف رح
يقال للمشتري ادى ثلثي جميع الثمن حالا او انقض البيع لا اجله والا فانتقض البيع وعن محمد رح يعتبر الثلث
بقدر القيمة لا فيما زاد عليه هذه في المكاتب ولو باع رجلان عبدا صفقة فللمشتري ان يقبل
نصيب احدهما ويقبض اذا نقد ثمن حصته وان قبل الكل هذه في الكفالة واذا باع الاب او الوصي
مال الصبي من غريم نفسه جاز وتقع المقاصة ويضمنه للصبي عندهما وعند ابي يوسف رح لا تقع وكذا الوكيل
البايع بالبيع واذا اعتق المشتري العبد قبل القبض ثم دفع الثمن لا البايع تخير المشتري بين ان
يأخذه بكل الثمن وبين ان يفسخ البيع لتغير المبيع هذه الجملة في الرهن ولا يجوز اشتراط الاجل على غير
المشتري هذه في خيار الشرط والجهالة مقارنة كانت او طارية بان اشترى عبدا ثم نسياه عن
الاختلاط بامثاله يوجب هلاك البيع فيفسخ وجوبا لعقد الثمن هذه في الاقرار منيه فان وجب بعشرة
وقال الآخر بتسعة وتفاسخا ومضى عليه ان بتسعة فيظهر الى اخرهما كلاما فصل ومن باع دارا دخل
بناؤها في البيع وان لم يسمه ومن باع ارضا دخل ما فيها من النخل والشجر وان لم يسمه ولا يدخل الزرع في
بيع الارض الا بالتسمية كالمتاع الذي فيه ومن باع نخلا او شجرا فيه ثمرة فثمرته للبايع الا ان يشترط
المبتاع ويقال للبايع اقطعها وسلم المبيع وكذا اذا كان فيها زرع او متاع وقال الشافعي رح يترك حتى يظهر
صلاح الثمر ويستحصد الزرع ولا فرق بينهما اذا كان الثمر بحال له قيمة او لم يكن في الصحيح ويكون للبايع في الحالين

او اذا بيعت الارض وقد بذر فيها صاحبها ولم ينبت بعد لم يدخل فيه ولو نبت ولم يصر له قيمة فقيل لا يدخل فيه وقد قيل يدخل وكان هذا بناء على الاختلاف في جواز بيعه قبل ان تناوله المشافر والمناجل ولا يدخل الزرع والثمر بذكر الحقوق والمرافق ولو قال بكل قليل وكثير هو له فيها ومنها من حقوقها او قال من مرافقها دخلا فيها اما الثمر المجذوذ والزرع المحصود بمنزلة المتاع لا يدخل الا بالتصريح ومن باع ثمرة لم يبدُ صلاحها او قد بدا جاز البيع وقد قيل لا يجوز قبل بدو صلاحها والاول اصح وعلى المشتري قطعها في الحال وهذا اذا اشتراها مطلقا او بشرط القطع وان شرط تركها على النخيل فسد البيع وكذا بيع الزرع بشرط الترك وكذا اذا تناهى عظمها عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله واستحسنه محمد رح للعادة بخلاف ما اذا لم يتناه عظمها ولو اشتراها مطلقا وتركها باذن البائع طاب له الفضل وان تركها بغير اذنه تصدق بما زاد في ذاته وان تركها بعدما تناهى لم يتصدق بشيء وان اشتراها مطلقا وتركها على النخيل وقد استاجر النخيل الى وقت الادراك طاب له الفضل بخلاف ما اذا اشترى الزرع واستاجر الارض الى ان يدرك وتركه حيث لا يطيب له الفضل ولو اشتراها مطلقا فاثمرت ثمرا آخر قبل القبض فسد البيع ولو اثمر بعد القبض يشتركان فيه للاختلاط والقول قول المشتري في مقداره وكذا في الباذنجان والبطيخ والمخلص ان يشتري الاصول لتحصل الزيادة على ملكه **مجمع** ولو اطلق شراء نخلة يملكها ابو يوسف رح بعينها لا بغيرها وادخل محمد رح ارضها وهو المختار ولو باع نصيبه من دار فعلم العاقد بنصيبه جاز عند ابي حنيفة رح ويجيزه ابو يوسف رح مطلقا وشرط محمد رح علم المشتري فقط وهذان روايتان عن الامام وشراء الدار بعينها فاسد عند ابي حنيفة رح ويجيزه ابو يوسف رح واجزناه بطريقها خلافا لزفر رح ولو اشترى على رضا بنخيلها فاثمرت قبل قبضها وقيمتهما سواء فاستهلك البائع ثمرها يسقط ابو يوسف رح ربع الثمن وهما ثلثه او ثريتين فيسقط ابو يوسف رح ثلثه وهما نصفه **تم** ولهذا المبيع لا يكون له حصة من الثمن الا اذا صار مقصودا بالقبض هذه في الرهن ولا يجوز ان يبيع ثمرة ويستثني منها ارطالا معلومة خلافا لمالك رح بخلاف ما اذا استثنى نخلا معينا قالوا هذا رواية الحسن رح وهو قول الطحاوي اما على ظاهر الرواية فينبغي ان لا يجوز لان الاصل ان ما يجوز ايراد العقد عليه بانفراده يجوز استثناؤه من العقد وبيع قفيز من صبرة جائز فكذا استثناؤه بخلاف استثناء الحمل واطراف الحيوان لانه لا يجوز بيعه فكذا استثناؤه ويجوز بيع الحنطة في سنبلها والباقلاء في قشره وكذا الارز والسمسم وقال الشافعي رح لا يجوز بيع الباقلاء الاخضر وكذا الجوز واللوز والفستق في قشره الاول عنده وله في بيع السنبلة قولان وعندنا يجوز كالشعير ولو باع بجنسه لا يجوز لشبهة الربا لانه لا يدرى قدر ما في السنبل ومن باع دارا دخل في البيع مفاتيح اغلاقها ولو قال ابيع منك من هذا الحائط الى هذا الحائط لا يدخل الغاية فان

وصح باع ثمرة لم يبدُ صلاحها

هذه في

104

هذه في ايقاع الطلاق واجرة الكيال على البائع اذا بيع مكايلة وكذا اجرة ناقد الثمن والوزان والذراع والعداد ق ل اما الناقد فالمذكور رواية ابن رستم عن محمد رح وفي رواية ابن سماعة عنه على المشتري واجرة وزان الثمن على المشتري واجرة وزان الثمن على المشتري ومن باع سلعة بثمن قيل للمشتري ادفع الثمن اولا ولو سلم البائع المبيع اولا لم يبق له حق الحبس ولو كان الثمن مؤجلا لم يبق له حق الحبس ولو حل الاجل وكذا في الباقي ولو كان حق الحبس لا يزول باستيفاء بعض الثمن هذه في خيار العيب ولا يسقط حق الحبس اذا قبض المشتري بغير رضى البائع هذه في الاجارة وللبائع حق الحبس في البيع ولهذا كان اخص من الغرماء هذه في المأذون واذا اشترى رجلان من رجل واحد فادى احدهما حصته لم يكن له ان يقبض شيئا وللبائع ان يحبس المبيع حتى يستوفي ما على الآخر هذه في الرهن ومن باع سلعة بسلعة او ثمنا بثمن قيل لهما سلما معا **مجمع** وان وجد زيوفا منعنا من استرداد السلعة وحبسها عليه خلافا لزفر رح وبايعنا ابو يوسف رح برد مثل زيوفه للعاقد والمطالبة بجياد عند هلاكها ولم يجعل الحق بالمبيع اذا مات المشتري بعد القبض مفلسا خلافا للشافعي رح وقسط الثمن على الاصل والزيادة عند القبض خلافا للشافعي رح فلو اشترى نخلا بثمن معلوم فاثمرت فاكثر منه قبل القبض ثم زاد في قيمة الزيادة نقلت وعرضت واختار مشتريها البيع وتضمين التالف لا نحل الفضل فيها فيتصدق به خلافا للشافعي رح وقسم الثمن عليها وعلى ولدها بعد فقء احدهما عينا بالحصة لا الام بكله خلافا للشافعي رح وسبب الزيادة المنفصلة بعده خلافا للشافعي رح ولو تواضعا سرا على بيع تلجئة ثم اطلقاه واختلفا في البناء والابتداء فالقول لمدعي الجواز عند ابي حنيفة رح وابطلاه ما لم يتفقا على البناء او على الغرض الذي جعلا فالثمن هما عنده وقالا هو ما تاني في الاقرار منه

باب خيار الشرط

خيار الشرط جائز في البيع للبائع والمشتري ولهما ثلاثة ايام فما دونها ولا يجوز اكثر منها عند ابي حنيفة رح وهو قول زفر والشافعي رحمهما الله وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله يجوز اذا سمى مدة معلومة واجازة الثلاث في صحة الزيادة جاز عند ابي حنيفة رح خلافا لزفر رح هو يقول انه انعقد فاسدا فلا ينقلب جائزا وله انه اسقط المفسد قبل تقرره فيعود جائزا كما اذا باع بالرقم اعلم في المجلس ولان الفساد باعتبار اليوم الرابع فاذا اجاز قبل ذلك لم يتصل المفسد بالعقد ولهذا قيل ان العقد يفسد بمضي جزء من اليوم الرابع وقيل ينعقد فاسدا ثم يرتفع الفساد بحذف الشرط وهذا على الوجه الاول ولو اشترى على انه ان لم ينقد الثمن الى ثلاثة ايام فلا بيع بينهما جاز والى اربعة ايام لا يجوز عند ابي حنيفة وابي يوسف رح وقال محمد رحمهما الله يجوز الى اربعة ايام او اكثر فان نقد في الثلث جاز في قولهم جميعا **منيه** ولذا اعتق المشتري في الثلث نفذ وان لم ينقد في الثلث فسد البيع ولم ينفسخ حتى لو اعتقه ما دام في يده نفذ **مجمع** والعذر ثابت في الخيار داخل عند ابي حنيفة رح واخرجاه

ولو شرط الخيار بعد العقد يصح هذه في فصل ينفذ بحول وخيار البائع يمنع خروج المبيع عن ملكه وهنا ينفذ
عتقه ولا يملك المشتري التصرف فيه وان قبضه باذن البائع فلو قبضه المشتري وهلك في مدة الخيار ضمنه بالقيمة
ولو هلك في يد البائع انفسخ البيع ولا شيء على المشتري اعتبارا بالبيع الصحيح المطلق ولو اعتق المشتري ثم
اجاز البائع البيع لم يجز العتق هذه مذكورة في بيع الفضولي وخيار المشتري لا يخرج المبيع عن ملك البائع الا
ان المشتري لا يملكه عند ابي حنيفة رح وقالا يملكه فان هلك في يده هلك بالثمن وكذا اذا دخله عيب
ولو اشترى عبدا على انه بالخيار فاعتقه ينفذ هذه في باب اليمين في البيع والشراء ومن اشترى امرأته
على انه بالخيار ثلثة ايام لم يفسد النكاح وان وطئها له ان يردها الا اذا كانت بكرا وهذا عند ابي حنيفة رح
وقالا يفسد النكاح وان وطئها لم يردها وان كانت ثيبا ولهذه المسئلة اخوات كلها تبتني على وقوع
الملك للمشتري بشرط الخيار وعدمه منها عتق المشتري على المشتري اذا كان قريبا له في مدة الخيار ومنها
عتقه اذا كان المشتري حلف ان ملكت عبدا فهو حر بخلاف ما اذا قال ان اشتريت ومنها ان حيض المشتراة
في المدة لا يجزي به عن الاستبراء عنده ولو ردت بحكم الخيار الى البائع لا يجب عليه الاستبراء عنده وعندهما
يجب اذا ردت بعد القبض ومنها اذا ولدت المشتراة في المدة بالنكاح لا تصير ام ولد له عنده خلافا لهما ومنها
اذا قبض المشتري المبيع باذن البائع ثم اودعه عند البائع فهلك في يده في المدة هلك من مال البائع لارتفاع
القبض بالرد لعدم الملك وعندهما من مال المشتري لصحة الايداع باعتبار قيام الملك ومنها انه لو كان
المشتري عبدا ماذونا له فابرأه البائع عن الثمن في المدة بقي على خياره عنده لان الرد امتناع عن التمليك وله
ولاية ذلك وعندهما بطل خياره لانه تمليك بغير عوض وهو ليس من اهله ومنها اذا اشترى ذمي من ذمي خمرا
على انه بالخيار ثم اسلم بطل الخيار عندهما لانه ملكها فلا يملك ردها وهو مسلم وعنده يبطل البيع لانه
لم يملكها فلا يتملكها باسقاط الخيار وهو مسلم مجمع والثمن غير مملوك للبائع اذا باع بالخيار عند ابي حنيفة رح
خلافا لهما واذا اشترى بالخيار لم يخرج الثمن عن ملكه ولو اختلفا في وجود الخيار فالقول لمدعيه عند ابي يوسف رح
وقالا للمنكر ولو باع الوصي مال صبي بالخيار فبلغ في المدة يحكم ابو يوسف رح بتمامه وابقاه محمد رح للوصي
وعلله بالفسخ فقط وان مضت المدة حكم محمد رح بنفاذه في رواية وباجازة المالك فيها باخرى تم
ومن شرط له الخيار فله ان يفسخ وان لم يرض صاحبه وله ان يجيز فان اجاز بغير حضرة صاحبه جاز وان فسخ
لم يجز الا ان يكون حاضرا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال ابو يوسف رح يجوز وهو قول الشافعي رح
قال والشرط هو العلم وانما كني بالحضرة عنه ولو كان فسخ في حال غيبة صاحبه وبلغه في المدة تم الفسخ ولو بلغه بعد
مضي المدة تم العقد بمضي المدة قبل الفسخ كنز ويتم بالاعتاق وتوابعه تم واذا مات من له الخيار بطل خياره ولم ينتقل

واذا مات من له الخيار
بطل خياره ولم ينتقل
الى ورثته

الى ورثته وقال الشافعي رح يورث عنه كخيار العيب منيه لا يسقط بالركوب الا ان يكون مختارا يسوقه
بحال الرضى كالركوب في الوطي ونحوه عماديه من باع شيئا على انه بالخيار فباع من غيره في غيبة المشتري
جاز وانتقض الاول تم والمشروط له الخيار اذا رد بعد مضي المدة لا يعتبر قوله بل القول قول من بيده المشتري
في يد المشتري والخيار للبائع ثم اجاز البيع فالارش للمشتري وهذه في بيع الفضولي ومن اشترى شيئا وشرط الخيار
لغيره جاز خلافا لزفر رح فايهما اجاز جاز وايهما انقض انتقض ولو اجاز احدهما وفسخ الاخر يعتبر السابق ولو
خرج الكلامان منهما معا يعتبر تصرف العاقد في رواية وتصرف الفاسخ في اخرى وقيل الاول قول محمد رح والثاني
قول ابي يوسف رح منيه قال بعتك هذا بالف ان رضي فلان جاز اذا بين وقت الرضى تم ومن باع عبدين
بالف درهم على انه بالخيار في احدهما ثلثة ايام فالبيع فاسد وان باع كل واحد منهما بخمسمائة على انه
بالخيار في احدهما بعينه جاز البيع قال والمسئلة على اربعة اوجه احدها ان لا يفصل الثمن ولا يعين الذي
فيه الخيار وهو المذكور ثانيا والثالث ان يفصل ولا يعين والرابع ان يعين ولا يفصل والعقد فاسد في الوجهين
ومن اشترى ثوبين على ان يأخذ ايهما شاء بعشرة وهو بالخيار ثلثة ايام فهو جائز وكذلك الثلثة فان
كانت اربعة اثواب فالبيع فاسد وقال زفر والشافعي رحمهما الله يفسد في الكل ثم قيل يشترط ان يكون في هذا
العقد خيار الشرط مع خيار التعيين وهو المذكور في الجامع الصغير وقيل لا يشترط وهو المذكور في الجامع الكبير
وان لم يذكر خيار الشرط لا بد من توقيت خيار التعيين بالثلث عنده وبمدة معلومة اياما كانت عندهما
ثم ذكر في بعض النسخ اشترى ثوبين وفي بعضها اشترى احد ثوبين وهو الصحيح لان المبيع في الحقيقة
احدهما والاخر امانة والاول تجوز واستعارة ولو هلك احدهما او تعيب لزمه البيع فيه بثمنه وتعين الاخر
للامانة ولو هلكا جميعا معا يلزمه نصف ثمن كل واحد منهما ولو كان فيه خيار الشرط له ان يردهما جميعا
ولو مات من له الخيار فلوارثه ان يرد احدهما ولو اشترى عدلا على انه بخيار الشرط فقبضه فباع ثوبا منه
او وهبه ليس له ان يرد شيئا منها بخيار الشرط ولا تتم الصفقة بالقبض في خيار الشرط والرؤية هاهنا وذكرنا
في الرؤية ومن اشترى دارا على انه بالخيار فبيعت دار بجنبها فاخذها بالشفعة فهو رضى واذا اشترى
الرجلان على انهما بالخيار فرضي احدهما فليس للاخر ان يرده عند ابي حنيفة رح وقالا له ان يرده ومن
باع عبدا على انه خباز او كاتب وكان بخلافه فالمشتري بالخيار ان شاء اخذه بجميع الثمن وان شاء ترك ويسقط
خيار الشرط بالعيب والتصرف الذي يبطل به خيار الرؤية ولو اشترى شيئا على انه بالخيار ووكل وكيلا بقبضه
فقبضه بعد ما راه فهو على الخلاف يسقط عند ابي حنيفة رح لا عندهما ولو سقط خيار الشرط لا يعود هذه
المدة في الرؤية عماديه المشتري بشرط الخيار اذا اراد الرد على البائع في الايام الثلثة فاختفى البائع فطلب

المشتري من القاضي ان ينصب خصما عن البيع ليرده عليه اختلفوا فيه قال بعضهم ينصب نظرا للمشتري وقال بعضهم لا ينصب لان المشتري لما اشتراه ولم يأخذ وكيلا مع احتمال الغيبة فقد ترك النظر لنفسه فلا نظر
له **مبسوط** دعا الجارية المشتراة الى فراشه لا يبطل خياره وكذا اذا وطئها ولم يطأ الزوج ولو قال المشتري
البيع باتّ وقال البايع بيع وفاء فالقول لمدعي البات الا اذا اقام دليل مدعي الوفاء **باب خيار الرؤية**
ومن اشترى شيئا لم يره فالبيع جائز وله الخيار اذا رآه ان شاء اخذه وان شاء رده وقال الشافعي رح لا يصح العقد
اصلا وكذا اذا قال رضيت ثم رآه له ان يرده ولو فسخ قبل الرؤية ينفذ الفسخ بحكم انه عقد غير لازم ومن باع
ما لم يره فلا خيار له ثم خيار الرؤية غير موقت بل يبقى الى ان يوجد ما يبطله خيار الشرط من تعيب او تصرف يبطل
خيار الرؤية ثم ان كان تصرفا لا يمكن رفعه كالاعتاق والتدبير او تصرفا يوجب حقا للغير كالبيع المطلق والرهن
والاجارة يبطله قبل الرؤية وبعدها وان كان تصرفا لا يوجب حقا للغير كالبيع بشرط الخيار والمساومة
والهبة من غير تسليم لا يبطله قبل الرؤية ويبطل بعد الرؤية **مختار** ولو ابعضه فله الخيار اذا رأى باقيه
م ولو اشترى لرجل منه شيئا لم يره فاراد احدهما الرد ليس له ذلك عند ابي حنيفة رح خلافا لهما ومن نظر
في خيار الشرط ومن نظر الى وجه الصبرة او الى ظاهر الثوب مطويا او الى وجه الجارية او الى وجه الدابة وكفلها
فلا خيار له لو قال والاصل في هذا ان رؤية جميع المبيع غير مشروط لتعذره فيكتفي برؤية ما يدل على العلم
بالمقصود فان دخل في المبيع اشياء فان كان لا يتفاوت احاده كالمكيل والموزون وعلامته ان يعرض
بالنموذج يكتفي برؤية واحد منها الا اذا كان الباقي اردا مما رأى فحينئذ يكون له الخيار وان كان يتفاوت
احاده كالثياب والدواب لا بد من رؤية كل واحد والجوز والبيض من هذا القبيل فيما ذكر الكرخي رح
وكان ينبغي ان يكون مثل الحنطة والشعير لكونها متقاربة اذا ثبت هذا فنقول النظر الى وجه الصبرة
كاف لانه يعرف وصف البقية لانه يكيل ويعرض بالنموذج وكذا النظر الى ظاهر الثوب مما يعلم البقية
الا اذا كان في طيه ما يكون مقصودا كموضع العلم والوجه هو المقصود في الآدمي وهو والكفل
في الدواب فيعتبر رؤية المقصود ولا يعتبر رؤية غيره وشرط بعضهم رؤية القوائم والاول هو المروي
عن ابي يوسف رح وفي شاة اللحم لا بد من الجس وفي شاة القنية لا بد من رؤية الضرع وفيما يطعم لا بد من
الذوق وان رأى صحن الدار فلا خيار له وان لم يشاهد بيوتها وكذا اذا رأى خارج الدار او رأى اشجار
البستان من خارج وعند زفر رح لا بد من دخول داخل البيوت قال والاصح ان جواب الكتاب على وفاق
عادتهم في الابنية فان دورهم لم تكن متفاوتة يومئذ فاما اليوم فلا بد من الدخول في داخل الدار للتفاوت فالنظر
الى الظاهر لا يقع العلم بالداخل ونظر الوكيل كنظر المشتري حتى لا يرده الا من عيب ولا يكون نظر الرسول كنظره وهذا عند ابي حنيفة رح

وقال

وقالا هما سواء وله ان يرده كما اذا قبض الوكيل بالقبض المبيع مستورا ثم رآه فاسقط الخيار قصدا لا يسقط هذا
في الوكيل بالقبض فاما الوكيل بالشراء فرؤيته تسقط الخيار بالاجماع وبيع الاعمى وشراؤه جائز وله الخيار اذا اشترى
ثم يسقط خياره بجس المبيع اذا كان يعرف بالجس وبشمه اذا كان يعرف بالشم وبذوقه اذا كان يعرف بالذوق كما في
البصير ولا يسقط خياره في العقار حتى يوصف له وعن ابي يوسف رح انه اذا وقف في مكان لو كان بصيرا لرآه
فقال قد رضيت سقط الخيار وقال الحسن يوكل وكيلا بقبضه وهو يراه وهذا اشبه بقول ابي حنيفة رح
ومن رأى احد الثوبين فاشتراهما ثم رأى الآخر جاز له ان يردهما لا يرده وحده كيلا يكون تفريقا للصفقة
قبل التمام وهذا لان الصفقة لا تتم مع خيار الرؤية قبل القبض وبعده ولهذا يتمكن من الرد بغير قضاء ولا رضاء
ويكون فسخا من الاصل ومن مات وله خيار الرؤية بطل خياره عندنا ومن رأى شيئا ثم اشتراه فوجده متغيرا
ولو قبض فباع منه او وهبه وسلمه لم يرد شيئا منهما الا من عيب فلو عاد اليه بسبب هو فسخ فهو على خيار الرؤية
كذا ذكره شمس الائمة السرخسي رح وعن ابي يوسف رح انه لا يعود بعد سقوطه كخيار الشرط وعليه اعتمد القدوري رح
مجمع ولو رأى دهنا في زجاج فهو على خياره وعند ابي حنيفة رح واسقطاه ويجيز ابو يوسف رح
في شراء اللؤلؤ في صدفه وابطله محمد رح **تحاوي** وفي المغيبة في الارض كجزر وفجل وبصل ونحوها اختلافات فالمختار
ما روي عن ابي يوسف رح ان الخيار يثبت للمشتري اذا قلع والقلع على البايع في ظاهر الرواية وقال ابو يوسف رح
رؤية البعض لا تكفي وعنه لو قلع ما يستدل به على الباقي فرضي به لزمه ولو اتفقا فقال البايع اخشى ان قلعت
ان لا ترضى وقال المشتري اخشى ان قلعت ان لا يكون كما اريد فلكل منهما فسخ البيع وان بعث المشتري غلامه
فقلعه فله خيار الرؤية وان نقص بالقلع لانه نقصان السعر وقيل ان كان في الرد ضرر على البايع لا يرد ولو كان
المغيب مما يكال او يوزن كالبصل والثوم ونحوهما فان كان البايع يقلع قدرا يدخل تحت الكيل او الوزن
فان رضي به المشتري لزم البايع بقلع الباقي وما لا يكال ولا يوزن ان قلع البايع او قلع المشتري باذنه فرضي
به ثم قلع الباقي فله الرد في الجزر اذا قلع البعض فرآه لا يبطل خياره لانه عددي متفاوت وهذا كله اذا كان
المغيب معلوما وجوده في الارض فان باعه قبل نباته او بعد نباته الا انه لا يدرى اهو ثابت في الارض ام لا لم يجز
بيعه ولو كان شرى كرد جبن من الجبن فقلع احدهما فوجدهما فوجده جيدا ثم قلع الآخر فوجده معيبا لا يرد
شيئا منه لتعييبه بالقلع ولو شرى جبنا ارخجا فوجد علاه مجتمعا الجو بالاوز اسفله قصبا صغيرا فان كان
الصغير لا يشترى بما يشترى به فهو عيب يرجع بنقصان العيب **باب خيار العيب** واذا اطلع المشتري
على عيب في المبيع كان عند البايع ولم يره المشتري عند البيع ولا عند القبض فهو بالخيار ان شاء اخذ بجميع الثمن
وان شاء رده وليس له ان يمسكه ويأخذ النقصان وكل ما اوجب نقصان الثمن في عادة التجار فهو عيب والاباق والبول في الفراش

والرقة في الصغير عيب الى ان يبلغ فاذا بلغ فليس ذلك بعيب حتى يعاوده بعد البلوغ قال ومعناه اذا ظهرت عند
البايع في صغره ثم حدثت عند المشتري في صغره فله ان يرده وان حدثت بعد البلوغ لم يرده والمراد من
الصغير من يعقل فاما الذي لا يعقل فاما الذي لا يعقل فهو ضال لا ابق فلا يتحقق عيبا وقايه ولا باس
عيب ولو الحاد دون السفر بزازيه ويشترط المعاودة عند المشتري في كل عيب الا في الزنا وفي الجنون
ايضا عند الثاني تم والجنون في الصغر عيب ابدا قال ومعناه اذا جن في الصغر في يد البايع ثم عاوده
في يد المشتري والبخر والذفر عيب في الجارية وليسا بعيب في الغلام الا ان يكون من داء والزنا وولد
الزنا عيب في الجارية دون الغلام الا ان يكون الزنا عادة له فالوا والكفر عيب فيهما
فلو اشتراه على انه كافر فوجده مسلما لا يرده ولو كانت الجارية بالغة لا تحيض وهي مستحاضة فهي
عيب ويعتبر في الارتفاع اقصى غاية البلوغ وهي سبع عشرة سنة فيها عند ابي حنيفة رح
ويعرف ذلك بقول الامة فيرد اذا انضم اليه نكول البايع قبل القبض وبعده هو الصحيح مختار
والشيب عيب كنز والسعال القديم والدين والشعر والماء في العين عيب بزازيه والخال والثؤلول
لو في موضع مخل بالزينة وفي موضع لا يخل بها كتحت الابط والركبة لا تم واذا حدث عند المشتري عيب
واطلع على عيب كان عند البايع فله ان يرجع بالنقصان ولا يرد المبيع الا ان يرضى البايع ان ياخذه
بعيبه مجمع ولم يخيروا الرد مع ضمان النقصان خلافا لمالك رح ويحكم ابو يوسف رح
بتحليف المشتري على نفي رضاه بالعيب ان لم يدعه البايع وقالا لا يحلفه ما لم يطلبه البايع تم
ومن اشترى ثوبا فقطعه فوجد به عيبا رجع بالعيب فان قال البايع انا اقبله كذلك كان له
ذلك فان باعه المشتري لم يرجع بشيء وان قطع الثوب وخاطه او صبغه احمر او لت السويق
بسمن ثم اطلع على عيب رجع بنقصانه وليس للبايع ان ياخذه فان باعه المشتري بعد ما رأى
العيب رجع بالنقصان ولو اشترى ثوبا فقطعه لباسا لولده الصغير وخاطه ثم اطلع على عيب
لا يرجع بالنقصان ولو كان الولد كبيرا يرجع ومن اشترى عبدا فاعتقه او مات عنده ثم اطلع على عيب رجع
بنقصانه والتدبير والاستيلاد بمنزلته وان كان بعوض لم يرجع بشيء عن ابي حنيفة رح انه يرجع
مجمع ولو ظهر بعد كتابته او اباقه فهو ممتنع عند ابي حنيفة رح وبخلافه ابو يوسف رح تم و
ان قتل المشتري العبد او كان طعاما فاكله لم يرجع بشيء عند ابي حنيفة رح قال اما القتل فالمذكور
ظاهر الرواية وعن ابي يوسف رح نفي الخلاف عندهما يرجع وعنده لا يرجع استحسانا وعلى هذا
الخلاف اذا لبس الثوب حتى تخرق وان اكل بعض الطعام ثم علم العيب فكذا الجواب عند ابي حنيفة رح لان

الطعام

الطعام كشيء واحد فصار كبيع البعض وعنهما انه يرجع بنقصان العيب في الكل وعنهما انه يرد ما بقي
مجمع ولو اكل بعضه فالرد والرجوع ممتنعان عند ابي حنيفة رح ويحكم به ابو يوسف رح وبالرد ان رضي
مطلقا خلافا لمحمد رح تم ومن اشترى جارية فتحبلت عند البايع فولدت عند المشتري وماتت في نفاسها
لا يرجع على البايع بالثمن هذه في الغصب ومن اشترى بيضا او بطيخا او قثاء او خيارا او جوزا فكسره
فوجده فاسدا فان لم ينتفع به رجع بالثمن كله ولا يعتبر في الجوز صلاح قشره ما قيل وان كان ينتفع به مع
فساده لم يرده لان الكسر عيب حادث ولكنه يرجع بنقصان العيب وقال الشافعي رح يرده ولو وجد البعض فاسدا
وهو قليل جاز البيع استحسانا والقليل ما لا يخلو عنه الجوز عادة كالواحد والاثنين في المائة وان كان
الفاسد كثيرا لا يجوز ويرجع بكل الثمن لانه جمع بين المال وغيره ولو رد المبيع بالعيب هلك قبل التسليم الى
البايع يعود البيع بخلاف السلم لو كان راس المال عرضا ورده بالعيب فهلك قبل التسليم الى رب السلم هذه
المسئلة في باب التحالف ومن باع عبدا فباعه المشتري ثم رد عليه بعيب فان قبله بقضاء القاضي باقرار
او بينة او باباء يمين له ان يرده على بايعه لانه فسخ من الاصل فجعل البيع كان لم يكن غاية الامر انه انكر قيام
العيب لكنه صار مكذبا شرعا بالقضاء قال ومعنى القضاء بالاقرار انه انكر الاقرار فاثبت بالبينة وان قبل بغير قضاء القاضي
ليس له ان يرده وفي الجامع الصغير فان رد عليه بغير قضاء بعيب لا يحدث مثله لم يكن له ان يخاصم
الذي باعه وهذا يبين ان الجواب فيما يحدث سواء وفي بعض روايات البيوع ان فيما لا يحدث مثله
يرجع للتيقن بقيام العيب عند البايع الاول ومن اشترى عبدا فقبضه فادعى عيبا لم يجبر على دفع الثمن حتى يحلف
البايع او يقيم المشتري بينة فان قال المشتري شهودي بالشام استحلف البايع ودفع الثمن اذا حلف لانه في الانتظار
ضررا بالبايع وليس في الدفع كثير ضرر به لانه على حجته ومن اشترى فادعى اباقا لم يحلف البايع حتى انه لم يابق عنده
حتى يقيم المشتري البينة انه ابق عنده فاذا اقامها حلف بالله لقد باعه وسلمه اليه وما ابق قط وان شاء حلفه
بالله ما له حق الرد عليك من الوجه الذي يدعي او بالله ما ابق عندك قط اما لا يحلفه بالله لقد باعه وما به هذا
العيب ولا بالله لقد باعه وسلمه وما به هذا العيب لان فيه ترك النظر للمشتري لان العيب قد يحدث بعد البيع قبل
التسليم وهو موجب للرد والاول ذهول عنه والثاني يوهم تعلقه بالشرطين فيتاول في اليمين عند قيامه
وقت التسليم دون البيع ولو لم يجد المشتري بينة على قيام العيب عنده واراد تحليف البايع ما يعلم انه ابق عنده يحلف
على قولهما واختلف المشايخ رحمهم الله على قول ابي حنيفة رح واذا نكل عن اليمين عندهما يحلف ثانيا للرد على الوجه
الذي قدمناه واذا كان الدعوى في اباق الكبير يحلف بالله ما ابق منذ بلغ مبلغ الرجال منيه اشترى عبدا فابق بعد
القبض فخصومته مع البايع حتى يحضر العبد ومن اشترى جارية وتقابضا فوجد بها عيبا فقال البايع بعتك هذه

واخرى سهما وقال المشتري بعينها وجدها فالقول قول المشتري وكذا اذا اتفقا على مقدار المبيع واختلفا
في المقبوض ومن اشترى عبدين صفقة واحدة فقبض احدهما فوجد بالآخر عيبا فانه يأخذهما او يدعهما
ولو وجد بالمقبوض عيبا فانه يأخذهما او يدعهما ولو وجد بالمقبوض عيبا اختلفوا فيه ويروى عن
ابي يوسف رح انه يرده خاصة والاصح انه يردهما او يأخذهما ولو قبضهما ثم وجد باحدهما عيبا
يرده خاصة خلافا لزفر رح ومن اشترى عبدين وقبضهما ثم رد احدهما بالعيب وهلك الآخر عنده يجب عليه
ثمن ما هلك عنده ويسقط عنه ثمن ما رده وينقسم الثمن على قيمتهما فان اختلفا في قيمة الهالك فالقول
قول البايع وايهما اقام البينة تقبل بينته وان اقاما البينة فبينة البايع اولى هذه الجملة في
قوله ومن اشترى عبدين وقبضهما الى هنا مذكورة في باب التحالف في الدعوى ولا بد من القضاء او
الرضاء في الرد بالعيب بعد القبض هذه في [illegible] المحاسن وتتم الصفقة بالقبض في خيار العيب ولو
استحق احدهما ليس له ان يرد الآخر ومن اشترى شيئا مما يكال او يوزن وقبضه فوجد ببعضه عيبا
رده كله او اخذه وقيل هذا اذا كان في وعاء واحد فان كان في وعائين فهو بمنزلة عبدين حتى يرد
الوعاء الذي وجد فيه العيب دون الآخر ولو استحق بعضه فلا خيار له في رد ما بقي وهذا اذا
كان بعد القبض اما لو كان ذلك قبل القبض له ان يرد الباقي لتفرق الصفقة قبل التمام وان
كان ثوبا فله الخيار ومن اشترى جارية فوجد بها قرحا فداواها او كانت دابة فركبها في حاجته
فهو رضى وان ركبها ليردها على بايعها او ليسقيها او ليشتري لها علفا فليس برضى وقال في
السقي واشتراء العلف محمول على ما اذا كان لا يجد بدا منه اما لصعوبتها او لعجزه او يكون العلف في
واحد اما اذا كان يجد بدا منه لانعدام ما ذكرناه يكون رضى ومن اشترى عبدا قد سرق ولم يعلم به فقطع
عند المشتري فله ان يرده ويأخذ الثمن عند ابي حنيفة رح وقالا يرجع بما بين قيمته سارقا الى غير
سارق وعلى هذا الخلاف اذا قتل بسبب وجد في يد البايع صدر الشريعة الرد في صورة القطع اما في القتل
فلا رد بل اخذ الثمن عند ابي حنيفة رح تم والحاصل انه بمنزلة الاستحقاق عنده والعيب عندهما فيرجع
بنقصانه عندهما عند تعذر رده نقصان كما اذا اشترى حاملا فماتت في يده بالولادة فانه يرجع بفضل ما بين
قيمتها حاملا الى غير حامل وهذه المسألة ممنوعة عند ابي حنيفة رح بل هو في يد البايع ثم في يد المشتري فقطع
بهما عندهما يرجع بالنقصان كما ذكرناه وعنده لا يرده بدون رضى البايع للعيب الحادث ويرجع بربع الثمن
وان قبل البايع فثلاثة الارباع ولو تداولته الايدي ثم قطع في يد الاخير رجع الباعة بعضهم على البعض
عنده كما في الاستحقاق وعندهما يرجع الاخير على بايعه ولا يرجع بايعه على بايعه قال رح قوله في الكتاب لم يعلم

بالمشتري

به المشتري يتقيد على مذهبهما بان العلم بالعيب رضى به ولا يتقيد على قوله في الصحيح لان العلم بالاستحقاق
لا يمنع الرجوع مجمع ولو قطع سرقة فهو مخير عند ابي حنيفة رح ان شاء رد واسترد او امسك ورد النصف
تم ولو وجده معيبا لا يرده بالعيب على بايع بايعه هذه في القسمة ومن اشترى عصيرا فتخمر قبل القبض
بقي العقد الا انه يتخير لتغير وصف المبيع بمنزلة ما اذا تعيب واذا انتقص سعر المبيع قبل القبض لا يثبت
الخيار للمشتري هاتان في الرهن ومن باع عبدا وشرط البراءة من كل عيب فليس له ان يرده وان لم
يسم العيوب بعددها وقال الشافعي رح لا يصح البراءة بناء على مذهبه ان الابراء عن الحقوق المجهولة
لا يجوز اذ في الابراء معنى التمليك قلنا ان الجهالة في الاسقاط لا تفضي الى المنازعة وان كان
في ضمنه التمليك مجمع ولم نفسد البيع ولا الابراء خلافا للشافعي رح فيهما ولا اجزناه مع فساد الشرط
المجهول وقال زفر رح البيع جايز والشرط فاسد تم ويدخل في هذه البراءة العيب الموجود والحادث
قبل القبض في قول ابي يوسف رح وقال محمد رح لا يدخل فيه الحادث وهو قول زفر رح ولو اشترى رجلان
عبدا فرضي احدهما بعيب فيه واراد احدهما ان يرده ليس له ذلك عند ابي حنيفة رح وعندهما له ذلك
ويورث خيار العيب هاتان مذكورتان في خيار الشرط مجمع ومنعنا من الرجوع بالنقص لو باع بعض
عبد اشتري ثم وجد به عيبا خلافا لزفر رح ومنع الرد بالعيب ولو وطئها ثيبا خلافا للشافعي رح
ولو باع ما اشترى من آخر فاراد رده بعيب فانكر فبرهن فرده حكم ابو يوسف رح به في الاول وهو رواية
عن الامام رح ومنعه محمد رح ولو مات احد البايعين والآخر وارثه فاراد الرد عليه بعيب فانكر
يأمر ابو يوسف رح بتحليفه على البتات في حق نفسه وقال محمد رح على العلم في حق مورثه ولو باع على
انه بريء من شجة فاذا به شجاج فخير ابو يوسف رح في تعيين البرء منه وجعل محمد رح الخيار للمشتري ولو
وجد المسلم فيه معيبا وقد حدث آخر فان قبل اعاد السلم ولما ابى رد عند ابي حنيفة رح من غير لزوم
شيء ويأمر ابو يوسف رح برد مثل المقبوض والوفاء بالشرط وحكم محمد رح بالرجوع بالنقصان من راس
المال ولا يرد المصراة مع لبنها ولا مع صاع تمر لفقده وفي الرجوع بالنقصان روايتان عن ائمتنا تم ومن
باع جارية محرمة قد اذن لها في ذلك فلا يتمكن المشتري من ردها بعيب الاحرام عندنا لان له ان يحللها
ويجامعها وقال زفر رح يتمكن واذا اشترى جارية منكوحة لا يكون للمشتري ان يفسخه كما يكون للبايع
ذلك اذا باشرت باذنه هاتان مذكورتان في اخراج الحج ولو قال البايع بعتك معيبا وقال المشتري بعتني
سليما فالقول للمشتري هذه في الاقرار ولو اشترى شيئا معيبا قبل الرؤية ثم وكل رجلا بقبضه فقبض
الوكيل رائيا عيبه لا يسقط خيار العيب من الموكل هذه في الرؤية بزازية عن الثاني اشتراها وقبضها ثم اطلع على عيب

لا ينظر اليها الا النساء فان قلن بها ذلك العيب لا اردها بل احلف البايع وان قبل القبض ردها بقولهن وقال محمد رح
ها سواء لا اردها الا ان ينكل البايع او يقر او البينة ثم في عيب لا يطلع
عليه الرجال الاوفى لحيل الانسانية بظاهر ما احلف عليه بكلامهن وفي بعض الكتب اشتراها ووجد بها عيبا لا ينظر
اليها الا النساء ان مما لا يحدث مثله في المدة كان له ردها بشهادة الواحدة والاثنان احوط وان يحدث
مثله حلف بشهادتهما وان قبل القبض رده بشهادتهما في اخر قول الثاني وكان اولا يقول يحلف البايع
ولا يرده في شيء وكان محمد رح يقول اولا في الرتقاء لا يرده ايضا بحلف ثم رجع الى ما قلنا ولو اشترى جارية
على انها جميلة فوجدها قبيحة يرده منيه اشترى جارية قد ولدت عند البايع لا منها وعند اخر ولم يعلم
المشتري بذلك له ان يرده في الاصح لان تكرر الولادة لا يزول لان ما تنسل الولادة عيب في بني ادم وفي البهايم لا
الا ان يوجب نقصانا ولو ادعى عيبا في جارية وانكر البايع فاصطلحا على مال على ان يبرئ المشتري البايع
عن ذلك العيب ثم ظهر عدم العيب او برء عنها فللبايع ان يرجع بما ادى من بدل الصلح ولا ترد المشتراة
بوجع الضرس عمادية ولو اشترى جارية على انها بكر وقال هي ثيب فان القاضي يريها النساء فان
تكن هي بكرا كان القول قول البايع ولا يمين عليه وان قلن هي ثيب كان القول قول البايع مع يمينه وان وطئها
المشتري فعلم بالوطء فان زايلها كما علم انها ليست ببكر بلا لبث لا تلزمه والا لزمته هكذا ذكر ابو القاسم رح
وروي عن ابي يوسف رح انه يردها بشهادة النساء اشترى جارية على انها بكر فاذا هي غير بكر عرف ذلك باقرار البايع
كان للمشتري الخيار فان امتنع الرد بسبب من الاسباب رجع المشتري على البايع بحصة البكارة من الثمن فتقوم
بكرا وتقوم غير بكر فيرجع بفضل ما بينهما وذلك من الثمن ولو اشترى جارية فوجدها قبيحة الوجه واسود الوجه
لا يردها ولو اشترى جارية وغاب البايع فاطلع المشتري على عيب فرفع الامر الى القاضي واثبت عنده الشراء والعيب
فاخذها القاضي ووضعها على يدي عدل فماتت في يده وحضر البايع ليس للمشتري ان ياخذ الثمن منه وكان
الهلاك على المشتري لان اخذ القاضي لم يكن قبولا للجارية لانه لو فعل ذلك كان قضاء على الغائب [illegible] واضعها
على يدي عدل حتى اذا حضر وطلب المشتري الرد عليه ردها عليه واعلم ان تركها في يد المشتري بلا بيع من المشتري فيها [illegible]
يدا بيد [illegible] على المشتري استروشني ينبغي ان يكون هذا فيما لم يقض القاضي بالرد على البايع بل اخذها منه ووضعها
على يدي عدل اما اذا قضى على البايع بالرد فينبغي ان يهلك من مال البايع ويرد الثمن الى المشتري لان ما قضى على البايع في هذا
قضاء على البايع من غير خصم حاضر ولكن القضاء على الغائب ينفذ في اظهر الروايتين عن اصحابنا رحمهم الله خانيه
رجل اشترى جارية وقبضها ووطئها ثم وجد بها عيبا لا يردها لكنه يرجع بنقصان العيب الا اذا رضي
البايع ان ياخذها ولا يدفع النقصان عمادية اشترى جارية وهي ممن تحيض فوجدها ممن تنقطع الحيض ففي قول ابي حنيفة رح

بيعها

بيعها حتى يتبين انها ليست بحامل وقال ابو مطيع ببيعها بستة اشهر وقال سفيان الثوري ببيعها بسنتين وقال محمد رح
ببيعها اربعة اشهر وعشرا برازيه ولو اخبرت امرأة بانها حبلى وامرأتان بالعدم صحت الخصومة ولا يقبل قول
النافية ولو قال البايع ليست لها بكارة اختار القاضي ذات بصارة منيه ولو وطئ البايع المبيعة قبل التسليم
لا يخير المشتري في المشهور لان الوطء فيما لا يسع ليس بعيب وكذا قبل القبض وعن ابي حنيفة رح انه يخير وبه اخذ بعض
المشايخ اشترى غلاما امرد فوجده محلوق اللحية له ان يرده اشترى خفين فوجد احدهما ضيقا ان كان لا يدخل
لعلة في الرجل البيوع له ان يرده والا لا يرده وان كان كلاهما ضيقين لا يرد قال المشتري ليس به عيب ليس باقرار بانتفاء
العيوب حتى لو وجد به عيبا كان له ان يرده ولو عين فقال ليس بابق كان اقرارا بانتفاء الاباق والاستخدام مرة
ليس برضى الا ان يكون على كره من العبد كثرة الملح في الخبز خارجا عن العادة عيب اشترى دارا فوجد خراجها ثقيلا
على خلاف امثالها له الرد بعد ما حلف لم يعلم بخراجها ولا رضي بها اشترى غلاما على ان يركبه فاذا هو [illegible]
ليس له الرد اشترى خبزا فظهر سعره اقل من المعهود رجع بالباقي كذلك كل ما كان في معناه خاصم المشتري البايع ثم ترك
الخصومة اياما ثم خاصم فقال البايع لم سكت هذه المدة فقال لانظر هل يزول هذا العيب ام لا فله ردها زاد المرض
في يد المشتري وكان اصل المرض عند البايع ولم يعلم المشتري بذلك له الرد اشترى شيئا ووهبه لاخر ثم رجع فيه ثم علم
بعيب له الرد على البايع برازيه واذا كانت الدابة تعثر كثيرا فعيب وفي الحائن لا الخف وهو تداني العرقوبين مع تباعد
القدمين عيب وقيل هو خلاف العينين بان يكون احدهما زرقا وقيل ان يكون احدهما كحلاء والاخرى بيضاء ولو
كانت الدابة قليلة الاكل فله الرد وان بطئ السير له اذا شرط انها عجول وكون الجعد كوديا ليس بعيب وفي الجامع
عيب لانها تفسد الفراش اشترى عبدا فاصابه حمى في يده وكان عند البايع ايضا ان اتحد الوقت له ان يرد وان اختلف
لا يرد [illegible] الكرم ان فاحشا عيب ولو كان فيه [illegible] اشترى بذر البصل فزرعه فلم ينبت فظهر
انه فاسد بالفارسية [illegible] رجع بالثمن اشترى كفنا للميت فوجد به عيبا لا يرد ولا يرجع بالنقصان ان تبرع به اجنبي
ولو حاضرا يرجع بالنقصان من التركة ولو كان بركبته ورم فقال انه من ضرب اصابه وان كان فيه [illegible] فاشتراه
على ذلك فبان [illegible] لا يرد ولا يشبه بقوله على انه من الضرب وفصل القاضي فقال هذا اذا لم يذكر السبب اما اذا ذكر فبان
ذلك السبب يرد كما اذا اشتراه على انه محترف فبان شطرنجيا يرد لان اختلاف الاسباب بمنزلة اختلاف المبيع وفي
النوازل اشترى جارية ربما [illegible] ولم يعلم بكونها عيبا فقبضها بعد العلم بها ولا يعلم بانها عيب ثم علم فله الرد وقال
في المحيط والصحيح انها ان كان عيبا بينا لا يرد والا يرد اشترى جارية على انها صغيرة فاذا هي بالغة لا يرد اشترى
عبدا فقبضه [illegible] فاطلع على عيب فرده لا ضمان عليه على قياس قول الامام رح لانه باطل كضمان
الدرك ولو ضمن له السرقة او الحرية فوجد سرقة او حرا او المجنون او العمى فوجد كذلك رجع على الضامن بالثمن

ولو مات عنده وقضى بالنقص رجع به على ضامن الثمن اشتراها على انها عذراء فاذا هي ثيب ثم علم انها لم تكن
لا يرجع بشيء كذا عن الامام وعن الثاني انه يرجع بالنقصان واذا وجد الحروف في المصحف سقطا الى الشرا له
على انه منقوط بالنحو فوجده على خلافه او على انه جامع فوجد ابياتا او ابيات ساقطة رد قال الجارية هذه انها
او هذه الزانية ولم يصف ثم باعها ووجدها المشتري سارقة او زانية واراد ردها فانكر المشتري
كون العيب بها فبرهن على ذلك الاقرار لا يثبت به العيب وكذا لو قال انها سارقة انها زانية اما اذا
قال هذه المجنونة فله رد كذا ثم انكر فبرهن به عليه يقبل لانه يكون اقرارا او ابتداء السكنى رضى لا
دوامه ولو ركب لينظر الى سيرها او لبس لينظر الى قدره فهو رضى ولو حمل عليها علف دابة اخرى
ركبها او لم يركبها فهو رضى اراد الرد به فادعى البايع بيعه من غيره وبرهن بطل حق الرد اشترى على انها
لبون فحلبها مرة بعد اخرى فبان نقصان لبنها ليس له الرد ويرجع بالنقص وكذا لو وجد بها عيبا
وتفسير النقصان ان يقوم وبه عيب مرة وبلا عيب اخرى فيرجع بنصف الثمن ولو اختص لبن ذوده
ولم ينقصه ثم اطلع على عيب له الرد اشترى دابة او بغلا فاطلع به على عيب ولم يجد المالك فامسكه
واطعمه ولم يتصرف ما يدل على الرضى يرده لو حضر ويرجع بالنقصان ان هلك وجد بالدابة في السفر
عيبا وهو يخاف فامضى لا يمنع الرد اشترى دابة في دار الاسلام وخرج عليها غازيا واطلع على عيب
بغيبة البايع لا يركبها وان كان في دار الحرب لانه رضى وان امر الامام لكنه اذا انقضى باب الركوب
ليس برضى فقد وامضاه القاضي للثاني اشترى نقرة على انها كذا فكسرها فلم يجدها كذلك
او كسرها دراهم البيع فوجدها بهرجة بخلاف الغاصب حيث يضمن تلك الدراهم المكسورة اشترى
شاة حاملا وولدت عنده ثم اطلع على عيب لا يرده فان هلك الولد فله الرد قال البايع له بعد
اطلاعه على عيب ابيعها لك نعم لزم ولا يتمكن من الرد ولو وجد الثوب ازيد فاقطعه المشتري
انفقه فان لم يرجع فعلى فلم يرج رده استحسانا اقر المشتري بعد ما اطلع على عيب وقبل ان
كان لفلان غير البايع وكذبه فلان له الرد على البايع وبالعود الى المشتري بعد البيع عالما
بالعيب لا يكون له حق الرد وان كان نسخا اشترى ثوبا فباعه من اخر فاطلع الثاني على
عيب يحدث مثله فقال الاول لحدث عند الثاني وقال الثاني كان عند البايع الاول وبرهن
على ذلك يرد الثاني على المشتري الاول والمشتري الاول يرد على بايعه عند الامام الثاني وهو مختار القاضي ولو
برهن على ان العيب كان عند المشتري الاول ليس له ان يخاصم بايعه اجماعا وجد المشتري الثاني
به عيبا فقد تعذر الرد بعيب حدث عنده ورجع على بايعه بنقصان العيب ليس لبايعه ان يرجع بالنقصان

على البايع

على البايع الاول في قول الامام خلافا لهما خلع الرسن مرة او مرتين لا يكون عيبا وان على الدوام يعيب الا ان كان
المبيع ليس برضى لو وجد العبد يعمل عمل قوم لوط لا باجر لا يرد وان مجانا يرد لانه دليل الابنة والجارية ترد
مطلقا اشترى عبدا به عيب واطلع على عيب اخر فصالح عن الاول عالما بالعيب الثاني لا يرد وان صالح ثم علم
بعيب اخر له الرد العيب الذي يرجع فيه الى الاطباء لا يثبت في حق توجه الخصومة ما لم يتفق عدلان
بخلاف ما لا يطلع عليه الرجال حيث يثبت بقول المرأة الواحدة في حق الخصومة لا في حق الرد نهاية في كتاب
السرقة المشتري اذا باع المبيع من غيره ثم اشترى ثم وجد به عيبا لم يرده على البايع الاول لانه يتبدل
بسبب الملك كتبدل العين **باب البيع الفاسد** البيع بالميتة والدم باطل وكذا بالحر لانعدام
ركن البيع والبيع بالخمر والخنزير فاسد لوجود حقيقة البيع وهو مبادلة المال بالمال فانه مال عند
البعض والباطل لا يفيد ملك التصرف ولو هلك المبيع في يد المشتري فيه يكون امانة عند بعض المشايخ لان
العقد غير معتبر فبقي القبض باذن المالك وعند البعض يكون مضمونا لانه لا يكون ادنى حالا من المقبوض
على سوم الشراء وقيل الاول قول ابي حنيفة رح والثاني قولهما **جامع** الثمن المقبوض ببيع باطل الصحيح انه
مضمون كفاسد **تم** والفاسد يفيد الملك عند اتصال القبض به ويكون المبيع مضمونا في يد المشتري
فيه وفيه خلاف الشافعي رح واما بيع الخمر والخنزير ان كان بالدين كالدراهم والدنانير فالبيع باطل و
ان كان قوبل بعين فالبيع فاسد حتى يملك ما يقابله بالقيمة وان كان لا يملك عين الخمر والخنزير و
اذا تبايع الذميان خمرا ثم اسلم احدهما قبل القبض يفسد البيع على ما قال البعض هذه في كتاب الحجة
وبيع ام الولد والمدبر المطلق او المكاتب باطل ولو رضي المكاتب بالبيع ففيه روايتان والاظهر الجواز
وفي المدبر المطلق خلاف الشافعي رح وان ماتت ام الولد او المدبر في يد المشتري فلا ضمان عليه عند
ابي حنيفة رح وقالا عليه قيمتهما وهو رواية عنه لهما انه مقبوض بجهة البيع فيكون مضمونا عليه كسائر
الاموال وهذا لان المدبر وام الولد يدخلان تحت البيع حتى يملك ما يضم اليهما في البيع بخلاف
المكاتب لانه في يد نفسه فلا يتحقق في حقه القبض وهذا الضمان به وله اي لابي حنيفة رح ان جهة البيع
انما تلحق بحقيقته في محل يقبل الحقيقة وهما لا يقبلان حقيقة البيع فصارا كالمكاتب وليس دخولهما
في البيع في حق انفسهما وانما ذلك ليثبت حكم البيع فيما ضم اليهما فصار كمال المشتري لا يدخل في حكم عقده
بانفراده وانما يثبت حكم الدخول فيما ضم اليه كذا هذا ولا يجوز بيع السمك قبل ان يصطاد ولا في حظيرة
اذا كان لا يؤخذ من غير حيلة جاز الا اذا اجتمعت فيها بانفسها ولم يسد عليها المدخل ولا بيع الطير في
الهواء ولا بيع الحمل ولا النتاج ولا اللبن في الضرع والصوف على ظهر الغنم بخلاف بيع القوائم والفصيل وفي

الصوف خلافا لابي يوسف رح مختار ولا بيع اللحم في الشاة م ولا بيع جذع في سقف وذراع من ثوب
ذكر القطع او لم يذكر لانه لا يمكن تسليمه الا بضرر بخلاف ما اذا باع عشرة دراهم من نقرة فضة
لانه لا ضرر في تبعيضه ولو لم يذكر معينا لا يجوز لما ذكرنا وللجهالة ايضا ولو قطع البايع الذراع او قلع
الجذع قبل ان يفسخ المشتري يعود صحيحا لزوال المفسد بخلاف ما اذا باع النوى في التمر او البزر في البطيخ
حيث لا يكون صحيحا وان شقها واخرج المبيع لان في وجودهما احتمالا ولا يجوز بيع ضربة القانص
وهو ما يخرج من الصيد بضرب الشبكة مرة وبيع المزابنة وهو بيع الثمر على النخيل بتمر مجذوذ مثل
كيله خرصا وبيع المحاقلة وهو بيع الحنطة في سنبلها بحنطة مثل كيلها خرصا وكذلك العنب بالزبيب
على هذا وقال الشافعي رح يجوز فيما دون خمسة اوسق لانه عليه السلام نهى عن المزابنة ورخص في
العرايا وهو ان يباع بخرصها تمرا فيما دون خمسة اوسق قلنا العرية العطية لغة وتاويله ان
يبيع المعرى له ما على النخيل من المعرى بتمر مجذوذ وهو بيع مجازا لانه لم يملكه فيكون برا مبتدا ولا يجوز
البيع بالقاء الحجر والملامسة والمنابذة وهذه بيوع كانت في الجاهلية وقد نهى النبي عليه السلام
وهو ان يتساوم الرجلان على سلعة فاذا لمسها المشتري او نبذها اليه البايع او وضع المشتري عليها
حصاة لزم البيع فالاول بيع الملامسة والثاني بيع المنابذة والثالث القاء الحجر ولا يجوز بيع
ثوب من ثوبين لجهالة المبيع ولو قال على انه بالخيار في ان ياخذ ايهما شاء جاز البيع استحسانا
ولا يجوز بيع المراعي اي الكلا ولا اجارتها ولا يجوز بيع النحل عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله تعالى
وقال محمد رح يجوز اذا كان محرزا وهو قول الشافعي رح ولو باع كوارة فيها عسل بما فيها يجوز تبعا كذا
ذكره الكرخي رح ولا يجوز بيع دود القز عند ابي حنيفة رح وعند ابي يوسف رح يجوز اذا ظهر فيه القز
تبعا له وعند محمد رح يجوز كيف ما كان ولا يجوز بيع بيضه عند ابي حنيفة رح وعندهما يجوز لمكان
الضرورة وقيل ابو يوسف مع ابي حنيفة رحمهما الله كما في دوده والحمام اذا علم عددها وامكن تسليمها جاز
بيعها ولا يجوز بيع الابق الا ان يبيعه من رجل زعم انه عنده ثم لا يصير قابضا يجدد العقد اذا كان في
يده وكان اشهد لانه امانة وقبض الامانة لا ينوب عن قبض البيع ولو كان لم يشهد يجب ان يصير
قابضا لانه قبض غصب ولو قال هو عند فلان فبعنيه فباعه لا يجوز ولو باع الابق ثم عاد من الاباق
لا يتم ذلك العقد وعن ابي حنيفة رح انه يتم العقد اذا لم يفسخ وهكذا يروى عن محمد رح ولو باع ثم ابق
قبل القبض فللمشتري الخيار ان شاء فسخ البيع وان شاء انتظر عوده هذه في السلم ولا يجوز
بيع لبن امراة في قدح وقال الشافعي رح يجوز بيعه ولا فرق في ظاهر الرواية بين الحرة والامة وعن

ابي يوسف رح

ابي يوسف رح انه يجوز بيع لبن الامة ولا يجوز بيع شعر الخنزير ويجوز الانتفاع به للخرز للضرورة ولا يجوز بيع شعور
الانسان ولا الانتفاع بها بعد الدباغ ولا باس ببيع عظام الميتة وعصبها وصوفها وقرنها وشعرها
ووبرها والانتفاع بذلك كله والفيل كالخنزير نجس العين عند محمد رح وعندهما بمنزلة السباع حتى
يباع عظمه وينتفع به ويجوز بيع البربط والطبل والمزمار والدف والمصنف عند ابي حنيفة رح خلافا
لهما وفي البازق روايتان عن الامام هذه من قوله ويجوز بيع البربط الى هنا في الغصب واذا كان
السفل لرجل وعلوه لاخر فسقطا او سقط العلو وحده فباع صاحب العلو علوه لم يجز بخلاف الشرب حيث
يجوز بيعه تبعا للارض باتفاق الروايات ومفردا في رواية وهو اختيار مشايخ بلخ لانه حظ من الماء
ولهذا يضمن بالاتلاف وله قسط من الثمن على ما ذكر في كتاب الشرب وبيع الطريق وهبته جائز
وبيع مسيل الماء وهبته باطل والمسئلة تحتمل وجهين بيع رقبة الطريق والمسيل وبيع حق المرور و
التسييل فان كان الاول فوجه الفرق بين المسئلتين ان الطريق معلوم لان له طولا وعرضا معلوما
واما المسيل فمجهول لانه لا يدرى قدر ما يشغله من الماء وان كان الثاني ففي بيع حق المرور روايتان
ووجه الفرق على احديهما بينه وبين حق التسييل ان حق المرور معلوم لتعلقه بمحل معلوم وهو
الطريق اما المسيل على السطح فهو حق التعلي وعلى الارض مجهول لجهالة محله ووجه الفرق
بين حق المرور وحق التعلي على احدى الروايتين ان حق التعلي يتعلق بعين لا تبقى وهو البناء
فاشبه المنافع اما حق المرور فيتعلق بعين تبقى وهو الارض فاشبه الاعيان واذا باع دارا
اوارضا ولا يتمكن المشتري من الاستطراق ولا من تسييل الماء الى الارض الا بتبعيته ما يسع هذه في
القسمة ومن باع جارية فاذا هو غلام فلا بيع بينهما بخلاف ما اذا باع كبشا فاذا هو نعجة حيث
ينعقد البيع ويتخير والفرق ينبني على اصل وهو ان الاشارة مع التسمية اذا اجتمعتا ففي مختلفي
الجنس يتعلق العقد بالمسمى ويبطل لانعدامه وفي متحدي الجنس يتعلق بالمشار اليه وينعقد لوجوده
ويتخير لفوات الوصف كمن اشترى عبدا على انه خباز فاذا هو كاتب وفي مسئلتنا الذكر والانثى من بني
ادم جنسان للتفاوت في الاغراض وفي الحيوانات جنس واحد للتفاوت فيها وهو المعتبر
في هذا دون الاصل كالدبس والخل والوذاري والزندنيجي جنسان مع اتحاد اصلهما ومن
اشترى فصا على انه ياقوت احمر فاذا هو اخضر ينعقد العقد لاتحاد الجنس ويتخير لما ذكرنا
في المهر ومن اشترى جارية بالف درهم حالة او نسيئة فقبضها ثم باعها من البايع بخمسمائة قبل
ان ينقد الثمن الاول لا يجوز البيع الثاني وقال الشافعي رح يجوز كما اذا باع بمثل الثمن الاول

او بالزيادة او بالعرض ومن اشترى جارية بخمسمائة ثم باعها واخرى معها قبل ان ينقد الثمن بخمسمائة
فالبيع جائز في التي لم يشترها من البايع ويبطل في الاخرى مجمع ولو باع بدراهم منعناه من شراه
بدنانير اقل قيمة منها قبل قبضها خلافا لزفر رح ولو باع متاعا فقبضه المشتري ولم ينقد
الثمن فوكل البايع من يشتريه له باقل مما باعه قبل النقد فاشتراه فهو صحيح عند ابي حنيفة
ويبطل ابو يوسف رح التوكيل وجعله محمد رح للآمر بعقد فاسد تم ولو اشترى عبدا بالف
ثم باعه قبل نقد الثمن من البايع مع عبد آخر بالف وخمسمائة لا يجوز في المشترى بالف
هذه مذكورة في الصرف ومن جعل البيع الجائز المعتاد بيعا فاسدا يجعله كبيع المكره حتى ينقض
بيع المشتري من غيره لان الفساد لفوات الرضى ومنهم من جعله رهنا لقصد المتعاقدين
ومنهم من جعله باطلا اعتبارا بالهازل ومشايخ سمرقند جعلوه بيعا جائزا مفيدا لبعض
الاحكام على ما هو المعتاد للحاجة اليه هذه في الاكراه ومن اشترى زيتا على ان يزنه بظرفه
فيطرح عنه مكان كل ظرف خمسين رطلا فهو فاسد وان اشترى على ان يطرح عنه
بوزن الظرف جاز ومن اشترى سمنا في زق فرد الظرف وهو عشرة ارطال فقال البايع الزق
غير هذا وهو خمسة ارطال فالقول قول المشتري ومن باع عبدا على ان يعتقه المشتري او
يدبره او يكاتبه او امة على ان يستولدها فالبيع فاسد والاصل في جملة المذهب فيه ان يقال كل شرط
لا يقتضيه العقد وفيه منفعة لاحد المتعاقدين او للمعقود عليه وهو من اهل الاستحقاق
يفسده كشرط ان لا يبيع المشتري العبد المبيع ولو كان لا يقتضيه العقد ولا منفعة
فيه لاحد لا يفسده هو الظاهر من المذهب كشرط ان لا يبيع المشتري الدابة المبيعة
والشافعي رح يجيز في العتق ويقيسه على بيع العبد نسمة وتفسير البيع نسمة ان
يباع ممن يعلم انه يعتقه لا ان يشترط فيه فلو اعتقه المشتري بعد ما اشتراه بشرط
العتق صح البيع حتى يجب عليه الثمن عند ابي حنيفة رح وقالا يبقى فاسدا حتى يجب عليه
القيمة كما اذا تلف بوجه آخر ومن باع عبدا على ان يستخدمه البايع شهرا او دارا على
ان يسكنها او على ان يقرضه المشتري درهما او على ان يهدي له هدية فالبيع فاسد لانه
شرط لا يقتضيه العقد وفيه منفعة لاحد المتعاقدين ومن باع عينا على ان لا يسلمها الى
راس الشهر فهو فاسد لان الاجل في المبيع العين باطل ومن اشترى جارية الا حملها فسد
البيع والاصل ان ما لا يصح افراده بالعقد لا يصح استثناؤه من العقد والحمل من هذا القبيل

ومن اشترى

١١٣

ومن اشترى ثوبا على ان يقطعه البايع ويخيطه قميصا او قباء فالبيع فاسد وهذا
جواب القياس وفي الاستحسان يجوز للتعامل فيه والبيع الى النيروز والمهرجان وصوم النصارى
وفطر اليهود اذا لم يعرفا المتبايعان ذلك فاسد ولو كان يعرفانه او كان التاجيل الى فطر النصارى
بعد ما شرعوا في صومهم يجوز والبيع الى قدوم الحاج والحصاد والدياس والقطاف والجزاز ولو اطلق
البيع ثم اجل الثمن الى هذه الاوقات ثم تراضيا باسقاط الاجل ان يأخذ الناس في الحصاد والدياس و
قبل قدوم الحاج جاز البيع ايضا وقال زفر رح لا يجوز ذلك وقوله في الكتاب ثم تراضيا خرج وفاقا
لان من له الاجل يستبد باسقاطه واذا باع الدرهم بالدرهمين ثم اسقط الدرهم الفاسد لا يرتفع
الفساد لانه في صلب العقد ومن جمع بين حر وعبد او شاة ذكية وميتة بطل البيع فيهما عند
ابي حنيفة رح وقالا ان سمى لكل واحد ثمنا جاز في العبد وان جمع بين عبد ومدبر او بين عبده
وعبد غيره صح البيع في العبد بحصته من الثمن عند الثلثة وعند زفر رح فسد فيهما ومتروك
التسمية عامدا كالميتة والمكاتب وام الولد كالمدبر والاعتبار بالفصل الاول لان محل البيع
منتفية بالاضافة الى الكل ولهما ان الفساد بقدر المفسد فلا يتعدى الى القن كمن جمع بين
الاجنبية واخته في النكاح بخلاف ما اذا لم يسم ثمن كل واحد لانه مجهول ولابي حنيفة رح و
هو الفرق بين الفصلين ان الحر لا يدخل تحت العقد اصلا لانه ليس بمال والبيع صفقة واحدة
فكان القبول في الحر شرطا للبيع في العبد وهو شرط فاسد بخلاف النكاح لانه لا يبطل بالشروط
الفاسدة اما البيع في هؤلاء فموقوف وقد دخلوا تحت العقد لقيام المالية ولهذا ينفذ في عبد
الغير باجازته وفي المكاتب برضاه في الاصح وفي المدبر بقضاء القاضي وكذا في ام الولد عند ابي حنيفة رح
وابي يوسف رحمهما الله الا ان المالك باستحقاقه المبيع وهؤلاء استحقوا انفسهم فرد البيع
فكان هذا اشارة الى البقاء كما اذا اشترى عبدين وهلك احدهما قبل القبض وهذا لا يكون
شرطا لقبول البيع في غير المبيع ولا بيعا بالحصة ابتداء ولهذا لا يشترط بيان ثمن كل واحد فيه
نقايه ولو ضم ملكه الى وقف يصح في الصحيح تم ولو جمع بين عبده وعبد غيره وقال بعتك احدهما
لا يجوز لاضافة البيع الى الملك ولو باع نصف عبد مشترك بينه وبين غيره يجوز ويصرف الى نصيبه تصحيحا
لتصرفه ولو اشترى بالرطبة فالقطع لا يصح البيع هذه الجملة في الصرف ويجوز بيع المصحف لانه مال
متقوم هذه في السرقة مجمع وتصحيح شراء كافر مسلما او مصحفا مع الاجبار على اخراجهما عن
ملكه خلافا للشافعي رح ويتوقف بيع المستأجر في الاصح وافسد تمليك الدين من غير المدين من عليه

خلافا لمالك رح ويفسد بيع الاوصاف كالية شاة حية ويجوز بيع الدهن النجس والانتفاع به في
غير الاكل خلافا للشافعي رح وشعوا بيع ما اصله غائب وبعضه معدوم تبعا للناجم والموجود
خلافا لمالك رح وبيعها بشرط وطي المشتري فاسد عند ابي حنيفة رح خلافا لهما واجازه محمد رح
بشرط عدمه خلافا لهما ت ومن غصب عبدا فباعه ثم باعه المشتري من اخر فاجيز البيع الاول لا يجوز
البيع الثاني هذه في بيع الفضولي ولا يملك الاب بيع مال ابنه الغائب لدين له عليه سوى النفقة
هذه في النفقة والتوقيت يبطل البيع كما يبطل الوقف هذه في الوقف ولو تبايعا عينا بدين
ثم تصادقا ان لا دين لا يبطل البيع هذه في السلم ولو باع شيئا على ان يكون الثمن لغيره لا يجوز
هذه في الوكالة ويجوز بيع الحصة في الارض السبخة هذه في الاجارة وقفا ولا يجوز البيع ولجاز
وفسخه هذه في اجارتها مختار ويجوز بيع الاخرس وسائر عقوده بالاشارة المعهودة منية
اذا باع الحربي ولده من مسلم في دار الحرب عن الامام انه يجوز ولا يجبر على الرد وعن ابي يوسف رح
انه يجبر اذا خاصم والحربي اذا دخل دارنا بامان مع ولده فباع الولد لا يجوز في الروايات كلها
وفيها ايضا مسلم دخل دار الحرب فاشترى من احدهم ابنه او اخاه فالصحيح انه لا يجوز البيع لكنهم
اذا اذنوا جاز هذا البيع ملكه بالصلح لا بالشراء وان لم يبينوا ان خرج معه طايعا لا يملكه
وان اخرجه مكرها ملكه بالقهر بيع الفرس الغايب الذي لا يوخذ الا بحيل لا يجوز ولو باع رقبة
الطريق على ان يكون للبايع حق المرور جاز وان لم يحك بعضهم رواية كذا لو باع السفل على ان
يكون حق قرار العلو عليه بزازية قال بعتك نصيبي من هذه الدار ولم يعلم به البايع وعلم به المشتري
جاز اذا اقر البايع انهما يعلمان المشتري لا يجوز عند الامام ومحمد رحمهما الله قال المشتري نصيبي لك
ارض خراب لا تساوي عشرة فبعه فباعه ثم علم انه يساوي اكثر منه جاز دار بينهما باع احدهما نصفه
انصرف الى قسطه ولو عين وقال بعت هذا النصف لا يجوز وعن الثاني بينهما دار باع احدهما
نصف بيت معلوم منها شايعا قال الامام رح لا يجوز لان شريكه يتضرر به عند القسمة اشترى
قرية ولم يستثن مسجدها او مقبرتها لا يجوز البيع فان كان المسجد خربا فوقه واستغنى الناس
عنه لا يفسد العقد في الباقي اشترى ارضا فيها طريق العامة لا يفسد البيع والطريق عسى وان
لم يكن الطريق محدودا ولا معلوما فيه فالبيع فاسد وان باع ارضا بطريقها ثم استحق الطريق
فللمشتري ان يرد الباقي من الدار والارض وله ان ياخذ الباقي بحصته من الثمن ان كان
الطريق مختلطا وان متميزا معلوم الحدود لا وان استحق الممر لزمه حصته بلا خيار ولو باع الحشيش

الذي انبته بنفسه بان يسقي الارض لينبت فيه الحشيش يجوز ولو كان الزرع مشتركا بين اثنين باع احدهما
نصيبه من غير شريكه بلا اذن الاخر قبل ان يدرك الحصاد لا يجوز بعد الادراك يصح ولو من شريكه يصح مطلقا
وكذا الشجر ولو باع من غير شريكه ولم ينفسخ البيع حتى ادرك صح لزوال المانع ولو كان الزرع والارض
مشتركا فباع نصفها مع نصفه من الشريك او اجنبي جاز وان لم يرض به الاخر وناب المشتري عن البايع
وعن محمد رح انه لا يجوز وعدم جواز بيع نصف الزرع بدون الارض فيما اذا كان تركه في الارض مستحقا
عليه اما اذا كان لازم القلع فيجوز كزرع الغاصب وبيع نصف الزرع بلا ارض ان باع الاكار من
رب الارض جاز لا العكس ولا يسقط العمل كالسقي ونحوه من الاكار ما دامت مدة المزارعة باقية
اما اذا باع رب الارض من اخر وجاز البيع سقط من الاكار العمل وعن محمد رح البناء بين رجلين
والارض للغير باع احدهما حصته من اجنبي لم يجز وبيع الكدس قبل التذرية يجوز وبيع الارض بعد
البذر قبل النبات لا يجوز بلا رضى العامل وقيل يجوز بلا رضاه وقد ذكر انه موقوف على اجازة العامل باع
ارضا على وجه لم يدخل زرعه في البيع افتى صاحب المحيط بفساد البيع وافتى البعض بان البيع موقوف
فاذا دفع الزرع جاز البيع بحر بين رجلين باع احدهما نصيبه من الاجنبي لم يجز وان من
شريكه يجوز وان بين ثلثة باع احدهم من احدهم لا يجوز وان منهما جاز وكذا الزرع لو بين ثلثة باع
احدهم لا يجوز وان منهما جاز وان باع نصف نزل الكرم مشاعا لا يجوز ولو باع النحل ثم تقايلا في
النصف يجوز اشترى بقيلا ولم يقبض حتى صار رجا بطل عند الامام رح وقالا لا يبطل ويشتري بقيد
الدرابلحفظ كيلا او جزافا يجوز لان هذا بيع الحشيش بالجذ فيصح كيف ما كان باع ثمرا على راس
النخل وخلى البايع بينه وبين الثمر وقال صرامت وقبله المشتري ثم اصابته آفة يهلك من مال المشتري
لان التخلية تسليم منية طلب من البزاز ثوبا فاعطاه ثلثة وقال هذا بعشرة والثالث بثلثين احملها
الى منزلك فاي ثوب ترضاه بعت منك فحمل فاحترق الكل في منزله ولم يدر ايها هلك اولا او علم
لكن لم يدر الاول هلك ضمن ثلث قيمة كل ثوب وان علم الاول لزمه قيمته والاخر امانة ولو هلك
الثوبان لزمه قيمة نصف كل واحد منهما اذا لم يعلم الاول ورد الثالث لانه امانة وان هلك واحد
لزمته قيمته ورد الثوبين وان احترق الثوبان وبعض الثالث ولا يعلم الترتيب رد ما بقي من
الثالث ويضمن نصف كل واحد من الثوبين ولا يضمن نقصان الثالث بيع المعاملة وبيع الوفاء
فاسد ويفيد الملك بعد القبض وقيل هو رهن حقيقة لا يباح الانتفاع للمشتري الا باذن البايع
ويضمن ما اكل اذا استهلك وللبايع استرداده اذا قضى دينه متى شاء المقبوض على سوم الشراء ان

كان مضمونا اذا اسمى الثمن بان يقال اذهب به فان رضيت اشتريته بعشرة اما اذا لم يقل بعشرة فلا
فصل في احكامه وإذا قبض المشتري المشترى في البيع الفاسد بامر البائع وفي العقد عوضان كل
واحد منهما مال ملك المبيع ولزمته قيمته في ذوات القيم ولزمه المثل في ذوات الامثال لانه لو
السابق به لا يملكه وان قبضه قال وشرط ان يكون القبض باذن البائع وهو الظاهر الا انه يكتفي
به دلالة استحسانا هو الصحيح كما اذا قبض في مجلس العقد ولم ينهه وشرط ان يكون العوضان في العقد
كل واحد منهما مالا ليتحقق ركن البيع وهو مبادلة المال بالمال فيخرج عليه البيع بالميتة والدم
والحر والبيع والبيع مع نفي الثمن ولكل واحد من المتعاقدين فسخه رفعا للفساد وهذا قبل القبض
ظاهر لانه لم يفد حكمه فيكون الفسخ امتناعا منه وكذلك بعد القبض اذا كان الفساد في صلب العقد
لقوته وان كان الفساد بشرط زائد فيمن له ذلك الشرط دون من عليه فان باع المشتري نفذ بيعه
وسقط حق الاسترداد ومن اشترى عبدا بخمر او خنزير فقبضه واعتقه او باعه او وهبه وسلمه
فهو جائز وعليه القيمة والكتابة والرهن نظير البيع الا انه يعود حق الاسترداد بعجز المكاتب
وكذلك الراهن وهذا بخلاف الاجارة لانها تفسخ بالاعذار ورفع الفساد عذر مجمع ولو
زادت قيمته فاستهلكا وجبها محمد رح يوم الهلاك وهما يوم القبض م ولا وصاف تتقض
في البيع الفاسد كما في الغصب هذه في الجهاد بزازيه المشتري شراء فاسدا اذا تصرف فيه
المشتري نفذ تصرفه وبطل حق البايع بحتمل الفسخ او لا كالاعتاق الا الاجارة والنكاح فانهما
لا يبطلان حقه في الفسخ واذا اوصى المشتري فاسدا بطل حق البايع بخلاف ما اذا ورثها الوارث ليس له
البايع من الوارث واذا قال المانع من الفسخ بسبب هو فسخ من كل وجه وحقهما وحق الحاق عاد
حق البايع كالرهن بفك ويرجع في الهبة لا ان رد عليه بعيب بعد القبض بالتراضي لانه في حق
المشتري كانه اشتراه ثانيا ولو كان قضى بالقيمة ثم زال المانع لا يعود حقه في الوجوه كلها والزيادة
لا تمنع الفسخ الا المنفصلة غير متولدة كالصبغ والخياطة والمتولدة كالكبر والسمن وان منفصلة متولدة
كالكسب والولد لا يمنع ولا يضمن الزوايد ان هلك ويضمن ان استهلك وان هلك المبيع لا
الزوايد اخذها البايع مع قيمة المبيع يوم قبضه اعتقها المشتري في الفاسد قبل قبضها فاجاز
البايع وقع عن البايع باع عبدا وقبضه المشتري ثم ابراه البايع عن قيمته الغلام ثم مات لزمه
قيمته وان ابراه عن العبد ثم مات لا يلزمه شيء لانه اخراج الغلام من كونه مضمونا والابراء
عن القيمة حال قيامه لا يصح لان الواجب لدفع الفساد رد العين القائم بعد الهلاك يصار الى

القيمة

القيمة واذا اصر البايع والمشتري على امساك المشترى فاسدا وعلم به القاضي فسخه حقا للشرع
وباي طريق رده المشتري فيما الى البايع وبرئ عن ضمانه وان باعه من البايع وقبضه البايع
الفسخ وان على خلاف الثمن الاول اشترى ثوبا فاسدا او قطعه قميصا ولم يخطه واودعه عنده
البايع وتلف ضمن النقصان فقط لان بالايداع منه صار ردا اليه الا قدر النقصان لان
الرد مستحق عليه فباي وجه وجد وقع عن المستحق وفيه اشارة الى ان النقصان في يد المشتري
لا يبطل حق البايع في الفسخ لانه لو بطل المانع وقد عد من المشترى المشتري فاسدا باعه من اخر
او وهبه ثم المشتري الثاني وهبه من البايع الاول او تصدق عليه لا تسقط القيمة عن المشتري
الاول ولا يلتفت الى هذا الوصول ولا يشترط القضاء في فسخ البايع الفاسد ووطئ الجارية المشتراة
فاسدا قبل حكم ولو حبلت صارت ام ولد للمشتري ويغرم قيمتها لا عقرها في رواية البيوع
العقر ايضا وليس للبايع في البيع الفاسد ان ياخذ المبيع حتى يرد الثمن وان مات البايع
فالمشتري احق به حتى يستوفي الثمن ثم ان كانت دراهم الثمن قائمة ياخذها بعينها لانها تتعين
في البيع الفاسد وهو الاصح لانه بمنزلة الغصب وان كانت مستهلكة اخذ مثلها ومن باع
دارا بيعا فاسدا فبناها المشتري فعليه قيمتها عند ابي حنيفة رح رواه يعقوب عنه في الجامع
الصغير ثم شك بعد تلك الرواية عن ابي حنيفة رح وقال لا ينقض البناء ويرد الدار والغرس
على هذا الاختلاف وقد نص محمد رح على الاختلاف وقد نص محمد رح على الاختلاف في كتاب
الشفعة فان حق الشفعة فان حق الشفعة مبني على انقطاع حق البايع بالبناء وثبوت
على الاختلاف ومن اشترى جارية بيعا فاسدا فتقابضا فباعها وربح فيها تصدق
بالربح ويطيب للبايع ما ربح في الثمن والفرق ان الجارية مما يتعين فيتعلق العقد بها
فيتمكن الخبث في الربح والدراهم والدنانير لا يتعينان في العقود فلم يتعلق الثاني بعينها
فلم يتمكن الخبث فلا يجب التصدق وهذا في الخبث الذي سببه فساد الملك اما الخبث لعدم الملك
اما الخبث لعدم الملك عند ابي حنيفة رح ومحمد رح يشمل النوعين لتعلق العقد فيما يتعين حقيقة
وفيما لا يتعين شبهة من حيث انه يتعلق سلامة البيع او تقدير الثمن وعند فساد الملك
الحقيقة بشبهة والشبهة الى شبهة الشبهة هي المعتبر دون النازل وكذلك اذا ادعى على آخر
مالا فقضاه اياه ثم تصادقا انه لم يكن عليه شيء وقد ربح المدعي في الدراهم يطيب له الربح لان
الخبث لفساد الملك هذا لان الدين وجب بالتسمية ثم استحق بالتصادق وبدل المستحق مملوك

فلا يحل فيما لا يتغابن والمشتري شراء فاسدا اذا اباح لغيره يطيب له ولو ملكه يطيب هديه في
المكاتب واذا قال البالغ العاقل بعتق داري وانا صبي كان القول قوله هذه في جناية المملوك والله اعلم
فصل فيما يكره ونهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن النجش وهو ان يزيد في الثمن ولا يريد الشراء
ليرغب غيره وعن السوم على سوم غيره وهذا اذا تراضيا المتعاقدان على مبلغ ثمن في المساومة
فاذا لم يركن احدهما الى الاخر فهو بيع من يزيد فلا باس به وعن تلقي الجلب وهذا اذا كان
يضر باهل البلد فاذا كان لا يضر فلا باس الا اذا لبس السعر على الواردين فحينئذ يكره وعن
بيع الحاضر للبادي هذا اذا كان اهل البلد في قحط وعوز فهو يبيع من اهل البدو طمعا
في الثمن الغالي اما اذا لم يكن كذلك فلا باس به وعن البيع عند اذان الجمعة وكل ذلك يكره
ولا يفسد به البيع ومن ملك مملوكين صغيرين احدهما ذو رحم من الاخر لم يفرق بينهما وكذا
اذا كان احدهما كبيرا قال عليه الصلوة والسلام من فرق بين والدة وولدها فرق الله تعالى بينه
وبين احبته يوم القيمة ثم المنع معلول بالقرابة المحرمة للنكاح حتى لا يدخل فيه محرم غير قريب
ولا قريب غير محرم ولا يدخل فيه الزوجان حتى جاز التفريق بينهما ولا بد من اجتماعهما في ملكه حتى
لو كان احد الصغيرين له والاخر لغيره لا باس ببيع واحد منهما ولو كان التفريق بحق مستحق
لا باس به كدفع احدهما بالجناية وبيعه بالدين ورده بالعيب وان فرق كره ذلك وجاز العقد
وعن ابي يوسف رح انه لا يجوز في قرابة الولاد ويجوز في غيرها وعنه انه لا يجوز في جميع ذلك
وان كانا كبيرين فلا باس بالتفريق بينهما باب الاقالة الاقالة جائزة في البيع
بمثل الثمن الاول فان شرط اكثر منه او اقل فالشرط باطل ويرد مثل الثمن الاول والاصل
فيه ان الاقالة فسخ في حق المتعاقدين بيع جديد في حق غيرهما الا ان لا يكون جعله فسخا
فيبطل وهذا عند ابي حنيفة رح وعند ابي يوسف رح هو بيع الا ان لا يمكن جعله بيعا فيجعل
فسخا الا ان لا يمكن فيبطل وعند محمد رح هو فسخ الا اذا تعذر جعله فسخا فيجعل بيعا الا ان لا
يمكن فيبطل فاذا شرط الاكثر فالاقالة على الثمن الاول وكذا اذا شرط الاقل الا ان يحدث في
المبيع عيب فحينئذ جازت الاقالة بالاقل وعندهما في شرط الزيادة يكون بيعا لان الاصل
هو البيع عند ابي يوسف رح وعند محمد رح جعله بيعا ممكن وكذا في شرط الاقل عند ابي يوسف رح
وعند محمد رح هو فسخ بالثمن الاول ولو قال بغير جنس الثمن الاول فهو فسخ بالثمن الاول عند
ابي حنيفة رح ويجعل التسمية لغوا وعندهما بيع ولو ولدت المبيعة ولدا ثم تقايلا فالاقالة

باطلة

باطلة عنده وعندهما تكون بيعا والاقالة قبل القبض في المنقول وغيره فسخ عند ابي حنيفة ومحمد رح
وكذا عند ابي يوسف رح في المنقول وفي العقار تكون بيعا عنده وهلاك الثمن لا يمنع صحة الاقالة
وهلاك المبيع يمنع صحتها ويبطلها هلاكه بعد الاقالة هذه في السلم فان هلك بعض المبيع جازت
الاقالة في الباقي وان تقايضا تجوز الاقالة بعد هلاك احدهما ولا تبطل بهلاك احدهما ولو
اشترى الرجلان عبدا فاقال احدهما في نصيبه جاز هذه في الصلح ولا تبطل الاقالة بالشروط
الفاسدة وبيع المبيع بعد الاقالة بالعيب وتثبت بها الشفعة مجمع تصح بلفظين احدهما
مستقبل وشرط محمد رح الماضي فيهما ويتوقف على العقود في الحبس ولو اجل فهو باطل عند ابي حنيفة رح
تم ويجحود احد المتبايعين البيع فسخ من جهته هذه في الودايع باب المرابحة و
التولية المرابحة نقل ما ملكه بالعقد الاول بالثمن الاول مع زيادة ربح والتولية نقل ما ملكه
بالعقد الاول بالثمن الاول من غير زيادة ربح وينعقد بقول وليتك بالثمن الاول او
بعتك مرابحة على الثمن الاول اذا كان ذلك معلوما ومبناهما على الامانة والاحتراز عن
الخيانة عن شبهتها مجمع وتجوز الوضيعة وهو بيع بنقيصة تم ولا تصح المرابحة والتولية
حتى يكون الثمن مما له مثل لانه اذا لم يكن له مثل لو ملكه ملكه بالقيمة وهي مجهولة ولو كان المشتري
باعه مرابحة ممن يملك ذلك البدل وقد باعه بربح درهم او بشيء من المكيل موصوف جاز لانه يقدر
على الوفاء بما التزم وان باعه بربح ده يازده لا يجوز لانه باع برأس المال وببعض قيمته لانه ليس من
ذوات الامثال ويجوز ان يضيف الى راس المال اجرة القصار والصبغ والطراز والفتل واجرة
حمل الطعام ويقول قام علي بكذا ولا يقول اشتريته بكذا كيلا يكون كاذبا وسوق الغنم بمنزلة
الحمل بخلاف اجرة الراعي وكراء بيت الحفظ وبخلاف اجرة التعليم مجمع ويضم اجرة السمسار لا
نفقة نفسه ودليل الابق واجرة طبيب تم فان اطلع المشتري على خيانة في المرابحة فهو بالخيار
عند ابي حنيفة رح ان شاء اخذه بجميع الثمن وان شاء تركه وان اطلع على خيانة في التولية
اسقطها من الثمن وقال ابو يوسف رح يحط فيهما في التولية يحط قدر الخيانة من راس المال
وفي المرابحة يحط منه ومن الربح وقال محمد رح يخير فيهما ولو هلك قبل ان يرده او حدث فيه ما
يمنع الفسخ يلزمه جميع الثمن في الروايات الظاهرة ومن اشترى ثوبا فباعه بربح ثم اشتراه
فان باعه مرابحة طرح عنه كل ربح كان قبل ذلك فان كان استغرق الثمن لم يبعه مرابحة و
هذا عند ابي حنيفة رح وقالا يبيعه مرابحة على الثمن الاخير صورته اذا اشترى بعشرة وباعه بخمسة

عشر ثم اشتراه بعشرة فانه يبيعه مرابحة بخمسة ويقول قام علي بخمسة ولو اشتراه بعشرة وباعه بعشرين
مرابحة ثم اشتراه بعشرة لا يبيعه مرابحة اصلا وعندهما يبيعه مرابحة على العشرة في الفصلين
لان العقد الثاني ينقطع الاحكام عن الاول فيجوز بناء المرابحة عليه كما اذا تخلل ثالث
ولابي حنيفة رح ان شبهة حصول الربح بالعقد الثاني ثابتة لانه يتأكد به بعدما كان على شرف
السقوط بالظهور على عيب والشبهة كالحقيقة في بيع المرابحة احتياطا ولهذا لم تجز المرابحة فيما
اخذ بالصلح لشبهة الحطيطة وصار كما اذا اشترى خمسة وثوبا بعشرة فيطرح خمسة بخلاف
ما اذا تخلل ثالث لان التأكيد حصل بغيره ولو اشترى قلبا بعشرة وثوبا بعشرة ثم باعهما مرابحة
لا يجوز هذه في الصرف ولو اشترى شيئا بثمن مؤجل ثم ولاه غيره لا يثبت الاجل الا بالذكر هذه
في الشفعة واذا اشترى العبد المأذون له في التجارة ثوبا بعشرة وعليه دين محيط برقبته فباعه
من المولى بخمسة عشر فانه يبيعه مرابحة على عشرة وكذلك اذا كان المولى اشتراه فباعه من العبد
خانيه رجل غصب عبدا فابق من يده فقضى القاضي بالقيمة ثم عاد العبد من الاباق كان
للغاصب ان يبيعه مرابحة على القيمة التي غرم لانه ملك العبد بتلك القيمة لكن لا يقول اشتريت
وانما يقول قام علي بكذا تم واذا كان مع المضارب عشرة دراهم بالنصف فاشترى ثوبا بعشرة
وباعه من رب المال بخمسة عشر فانه يبيعه مرابحة باثني عشر ونصف ومن اشترى جارية فاعورت
او وطئها وهي ثيب ولم ينقصها الوطئ يبيعها مرابحة ولا يبين وعن ابي يوسف رح
فرض رح في الفصل الاول انه لا يبيع من غير بيان كما اذا احتبس بفعله وهو قول الشافعي رح ولو
فقأ عينها بنفسه او فقأها اجنبي فاخذ ارشها لم يبعها مرابحة حتى يبين وكذا اذا وطئها
وهي بكر ومن اشترى ثوبا فاصابه قرض فار او حرق نار يبيعه مرابحة من غير بيان ولو تكسر بنشره
وطيه لا يبيعه مرابحة حتى يبين ومن اشترى غلاما بالف درهم نسيئة فباعه بربح مائة ولم يبين
فعلم المشتري فان شاء رده وان شاء قبل لان للاجل شبها بالمبيع فصار كانه اشترى شيئين
وباع احدهما مرابحة بثمنهما وان استهلكه ثم علم لزمه بالف ومائة وان كان ولاه اياه ولم يبين
رده ان شاء وان كان استهلكه ثم علم لزمه بالف حالة وعن ابي يوسف رح يرد القيمة ويسترد كل
الثمن وهو نظير ما اذا استوفى الزيوف مكان الجياد وعلم بعد الانفاق وستأتيك بعد ان شاء
الله تعالى وقيل يقوم بثمن حال ومؤجل فيرجع بفضل ما بينهما ولو لم يكن الاجل مشروطا في العقد
لكنه منجم معتاد قيل لا بد من بيانه وقيل يبيعه ولا يبينه واذا اشترى دارا فانهدمت او احترق بناؤها

اوجف

116

او جف نخل البستان بغير فعل احد يبيعها مرابحة بكل الثمن هذه في الشفعة ومن ولي رجلا شيئا
بما قام عليه فالبيع فاسد فان اعلمه البايع في المجلس فهو بالخيار ان شاء اخذه وان شاء تركه ونظيره
بيع الشيء برقمه اذا علم في المجلس مجمع واذا اشترى ثوبين بصفقة كل بخمسة كره له محمد رح
بيع احدهما مرابحة من غير بيان خلافا لهما ولو اسلم فيهما بعشرة فبيع احدهما بخمسة مكروه عند
ابي حنيفة رح خلافا لهما تم ودعوى الغبن من المالك لا يصح هذه في القسمة فصل فيما ينقل
ويحول ومن اشترى شيئا مما ينقل ويحول لم يجز له بيعه حتى يقبضه ويجوز بيع العقار قبل
القبض عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وقال محمد رح لا يجوز كالاجارة على هذا الخلاف خانيه
باع المبيع من البايع قبل القبض لم يجز ولا ينفسخ البيع الاول ولو وهب من البايع لا تجوز
الهبة وينفسخ البيع تم والتخلية تسليم فيتأكد البدل بها هذه في المهر ولو اعتق المشتري
العبد قبل القبض يصير قابضا هذه في الاباق ولا ينوب قبض الرهن عن قبض المبيع
واذا ماتت الشاة المبيعة قبل القبض فدبغ جلدها لا يعود البيع وقيل يعود هاتان في
الرهن ومن اشترى مكيلا مكايلة او معدودا موازنة فاكتاله او اتزنه ثم باعه مكايلة او موازنة
لم يجز للمشتري منه ان يبيعه ولا يأكله حتى يعيد الكيل والوزن بخلاف ما اذا باعه مجازفة
او باع الثوب مذارعة ولا معتبر بكيل البايع قبل البيع وان كان بحضرة المشتري فقيل
لا يكتفى به والصحيح انه يكتفى به ولو اشترى المعدود عددا فهو كالمذروع فيما يروى عنهما
وكالموزون فيما يروى عن ابي حنيفة رح ولو استقرض كرا ثم اشترى المستقرض كرا من العين
ثم امر المقرض بقبض ذلك الكر جاز واذا اشترى حنطة معينة فامر المشتري البايع ان يكيله
في ظرف المشتري بغيبته ففعل يصير قابضا ولو امر بالطحن كان الطحين للمشتري وكذا اذا امر
ان يصبه في البحر يهلك من مال المشتري ويتقرر الثمن عليه ولو امره ان يكيله في ظروف
البايع او في ناحية بيت من بيت البايع ففعل لم يصر قابضا ولو كان عليه دراهم دين فدفع اليه
كيسا ليزنها المديون فيه لم يصر قابضا من مسائل الاستقراض الى هنا مذكورة في السلم ولو قتل
العبد المبيع قبل القبض بقي العقد هذه في جنايات المملوك والتصرف في الثمن قبل القبض جائز
مجمع نحو التصرف في الثمن قبل القبض في غير الصرف وابطلوا البيع بهلاك المبيع قبل القبض
خلافا لمالك رح ولو باع نصف عبد له مشترك بجارية معينة فهلكت قبل القبض فعند محمد رح يرجع عليه
بقيمتها وقالا بقيمته ولو اشترى المفلس عبدا فاعتقه قبل قبضه يحكم ابو يوسف رح باستسعاء البايع

اياه يرجع المبيع على المشترى خلافا لهما ولو وطئ البايع امة المبيعة قبل التسليم فالثمن كامل
عند ابى حنيفة رح ولا شئ عليه ان لم ينقصها وقسمه على العقر والقيمة واسقط ما اصابه وان
نقصها فهو مقسوم عند ابى حنيفة رح على النقصان على قيمتها فيسقط ما اصابه وادخل الاقل فى
الاكثر من النقصان والعقر وقسمه على الاكثر وقيمتها واسقط ما اصابه ولو استهلكها ولدت الشاة
قبل القبض فهى للمشترى بقسطها من غير خيار عند ابى حنيفة رح واثناه والكتاب لبيعة الوقايات
قبل القبض للمشترى عند ابى حنيفة رح وقالا للبايع ولو اسلم ذميا تابعا خمرا ابتدا
قرضه فتخللت قبل الحكم بنقضه اجزنا البيع وخيرناه خلافا لز فر رح من قوله ولو باع نصف
عبده الى قوله خلافا لهما فى فصل عدم جواز هبة الثمن للوكيل ومسئلة قوله للبايع فى فصل
استحباب الاستبرا للبايع ومن قوله ولو اسلم ذميا الى تمامه فى فصل بعده تم ويجوز
للمشترى ان يزيد البايع فى الثمن ويجوز للبايع ان يزيد فى المبيع ويجوز ان يحط من الثمن
ويتعلق الاستحقاق بجميع ذلك قال رح فالزيادة والحط يلحقان باصل العقد عندنا وعند زفر
الشافعى رحمهما الله لا يصحان على اعتبار الالتحاق بل على ابتداء اعتبار الصلة ولا يلتحق بحوز الكل
بالعقد لانه تبديل ويظهر حكم الالتحاق فى التولية والمرابحة حتى يجوز على الكل فى الزيادة وبيان على
الباقى فى الحط وفى الشفعة حتى ياخذ بما بقى فى الحط وانما كان للشفيع ان ياخذ بدون الزيادة
من ابطال حقه الثابت فلا يملكانه ثم الزيادة لا تصح بعد هلاك المبيع على ظاهر الرواية بخلاف
الحط والزيادة للاب والجد فى مال الصغير هذه فى باب الكفاءة فى النكاح ولو باع الاب مال
الصغير وابراه عنه يصح ابراؤه عند ابى حنيفة ومحمد رحمهما الله ويملك قبضه بعد بلوغه هذا فى المحيط
نهاية هذا اذا ابرا ما هو واجب للصبى بعقد الاب واما اذا لم يكن كذلك لا يجوز بالاتفاق بزازية
الزيادة فى الثمن والمثمن جايزة حال قيامهما من حيث المثن او غيره ولو بعد المدة ولا تنفعه
الزيادة بعد الزيادة حتى يجبر على تسليمها اذ لى وتصح الزيادة من الاجنبى ايضا لكنه ان يامر
المشترى تلزمه لا على الاجنبى كالصلح وان بلا امر ان اجاز جاز وان رده بطلت ولو كان حين
ردها عن المشترى واضافها الى ماله نفسه لزمت الاجنبى وان بامر المشترى رجع عليه وان
بلا امر لا يرجع والحط جايز فى جميع المواضع جاز حيث الزيادة او لا تم ومن باع بثمن حال ثم اجله اجلا
معلوما صار موجلا ولو اجله الى اجل مجهول ان كانت الجهالة متفاحشة كهبوب الريح لا يجوز وان
ان كانت متقاربة كالحصاد والدياس يجوز بمنزلة الكفالة وكل دين حال اذا اجله صاحبه صار موجلا

ومن باع بثمن حال ثم اجله جاز باجل معلوم

الا القرض

الا القرض فان تأجيله لا يصح لانه اعارة وصلة فى الابتداء حتى يصح بلفظ الاعارة ولا يملكه
من لا يملك التبرع كالوصى والصبى ومعاوضة فى الانتهاء فعلى اعتبار الابتداء لا يلزم التأجيل فيه
كما فى الاعارة اذ لا جبر فى التبرع وعلى اعتبار الانتهاء لا يصح لانه بيع الدرهم بالدرهم نسيئة وهو ربى
بخلاف ما اذا اوصى ان يقرض من ماله الف درهم فلانا الى سنة حيث يلزم من ثلثه ان يقرضه ولا
يطالبوه قبل المدة لانه وصية بالتبرع بمنزلة الوصية بالخدمة والسكنى فيلزم حقا للموصى ويبطل
التأجيل فى الاعيان هذه فى جنايات المملوك مجمع الفتاوى وتاجيل القرض باطل سواء كان التاجيل
فى القرض او بعدها قرض تم ويتعين مكان القرض للايفاء هذه فى السلم ويجوز قرض المشاع هذه
فى اخر المنية باب الربوا هو الفضل المستحق لاحد المتعاقدين فى المعاوضة
الخالى عن عوض شرط فيه وهو مكيل او موزون مع جنسه فالعلة الكيل مع الجنس او الوزن مع
الجنس ويقال القدر مع الجنس وهو اشمل والاصل فيه الحديث المشهور وهو قوله عليه الصلوة والسلام
الحنطة بالحنطة مثلا بمثل يدا بيد والفضل ربا وعد الاشياء الحنطة والشعير والتمر والملح والذهب
والفضة على هذا المثال ويروى بروايتين بالرفع وبالنصب مثلا ومعنى الاول بيع التمر ومعنى الثانى
بيعوا التمر والحكم معلوم باجماع القايسين لكن العلة عندنا ما ذكرناه وعند الشافعى الطعم فى المطعومات
والثمنية فى الاثمان والجنسية شرط والمساوات مخلص والاصل هو الحرمة عنده مجمع فاذا
بيع المكيل او الموزون بجنسه مثلا بمثل جاز وان تفاضلا لم يجز ولا يعتبر الوصف فلا يجوز
بيع الجيد بالردى مما فيه الربا الا مثلا بمثل ويجوز بيع الحفنة بالحفنتين والتفاحة بالتفاحتين
وما دون نصف صاع فهو فى حكم الحفنة ولو تبايعا مكيلا او موزونا غير مطعوم بجنسه متفاضلا
كالجص والحديد لا يجوز عندنا خلافا للشافعى رح واذا عدم الوصفان الجنس والمعنى المضموم اليه حل
التفاضل والنساء واذا وجدا حرم التفاضل والنساء واذا وجد احدهما وعدم الاخر حل التفاضل
وحرم النساء مثل ان يسلم هرويا فى هروى او حنطة فى شعير فحرمة ربا الفضل بالوصفين وحرمة
النساء باحدهما وقال الشافعى رح الجنس بانفراده لا يحرم النساء لان بالنقدية وعدمها لا
يثبت الا شبهة الفضل وحقيقة الفضل غير مانع فيه حتى يجوز بيع الواحد بالاثنين فالشبهة
اولى قلنا انه مال الربوا من وجه نظرا الى القدر او الجنس والنقدية اوجبت فضلا فى المالية فيتحقق
شبهة الربا وهى مانعة كالحقيقة الا انه اذا اسلم النقود فى الزعفران ونحوه يجوز وان جمعهما
الوزن لانهما لا يتفقان فى صفة الوزن فان الزعفران يوزن بالامنان فهو مثمن يتعين

بالنقدين والنقود توزن بالصنجات وهو ثمن لا يتعين بالتعيين ولو باع بالنقود موازنة
وقبضها صح التصرف فيها بلا وزن وفي الزعفران واشباهه لا يجوز فاما اختلفا فيه صورة
ومعنى وحكما لم يجمعهما القدر من كل وجه فنزلت الشبهة الى شبهة الشبهة وهو غير معتبر و
كل شيء نص رسول الله صلى الله عليه وسلم على تحريم التفاضل فيه كيلا فهو مكيل ابدا وان ترك
الناس الكيل فيه مثل الحنطة والشعير والتمر والملح وكل ما نص رسول الله صلى الله عليه وسلم
على تحريم التفاضل فيه وزنا فهو موزون ابدا مثل الذهب والفضة وما لم ينص عليه فهو محمول
على عادات الناس وعن ابي يوسف رح انه يعتبر العرف على خلاف المنصوص عليه ايضا فعلى
هذا لو باع الحنطة بجنسها متساويا وزنا او الذهب بجنسه متماثلا كيلا لا يجوز عندهما
وان تعارفوا ذلك لتوهم الفضل على ما هو المعيار فيه كما اذا باع مجازفة ويجوز عنده الا انه
يجوز الاسلام في الحنطة ونحوها وزنا لوجود الاسلام في معلوم وكل ما ينسب الى الرطل فهو وزني
قال معناه ما يباع بالاواقي لانها قدرت بطريق الوزن حتى يحتسب ما يباع بها وزنا بخلاف
سائر المكاييل واذا كان موزونا فلو بيع بمكيال لا يعرف وزنه بمكيال مثله لا يجوز لتوهم
الفضل وعقد الصرف ما وقع على جنس الاثمان يعتبر فيه قبض عوضيه في المجلس
وما سواه مما فيه الربا يعتبر فيه التعيين ولا يعتبر فيه التقابض خلافا للشافعي رح في
بيع الطعام بالطعام ويجوز بيع البيضة بالبيضتين والتمرة بالتمرتين والجوزة بالجوزتين
والشافعي رح يخالفنا فيه ويجوز بيع الفلس بالفلسين باعيانهما عند ابي حنيفة وابي يوسف رح
وقال محمد رح لا يجوز كما اذا كانا بغير اعيانهما او احدهما بغير عينه ولا يجوز بيع الحنطة بالدقيق
ولا بالسويق وان كان كيلا بكيل مجمع ولا يجوز بيع الحنطة بالنخالة تم ويجوز بيع الدقيق
بالدقيق متساويا كيلا وبيع الدقيق بالسويق لا يجوز عند ابي حنيفة رح متفاضلا
ولا متساويا لانه لا يجوز بيع الدقيق بالمقلية ولا بيع السويق بالحنطة فكذا بيع اجزائهما
لقيام المجانسة من وجه وعندهما يجوز لانهما جنسان لاختلاف المقصود قلنا
معظم المقصود وهو التغذي يشملهما فلا يبالي بفوات البعض كالمقلية والعلكة بالمسوسة
ويجوز بيع اللحم بالحيوان عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وقال محمد رح اذا باعه بلحم من
جنسه لا يجوز الا اذا كان اللحم المفرز اكثر ليكون بعض اللحم بمقابلة ما فيه من اللحم والباقي بمقابلة
السقط ويجوز بيع الرطب بالتمر متماثلا كيلا عند ابي حنيفة رح وقالا لا يجوز وكذا العنب بالزبيب

الخلاف

الخلاف وقيل لا يجوز بالاتفاق اعتبارا بالحنطة المقلية بغير المقلية والرطب بالرطب يجوز
متماثلا كيلا عندنا وكذا بيع الحنطة الرطبة او المبلولة بمثلها او باليابسة او التمر او الزبيب
المنقع بالمنقع منهما عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وقال محمد رح لا يجوز في جميع ذلك ولو
باع البسر بالتمر متفاضلا لا يجوز لان البسر تمر بخلاف الكفرى حيث يجوز بيعه بما شاء من التمر
اثنان بواحد لانه ليس بتمر فان هذا الاسم له من اول ما ينعقد صورة لا قدرا والكفرى عددي
متفاوت حتى لو باع التمر به نسيئة لا يجوز للجهالة ولا يجوز بيع الزيتون بالزيت والسمسم بالشيرج
حتى يكون الزيت والشيرج اكثر مما في الزيتون والسمسم فيكون الدهن بمثله والزيادة بالثجير ولو لم يعلم مقدار ما فيه لا
يجوز لاحتمال الربا والجوز بدهنه واللبن بسمنه والعنب بعصيره والتمر بدبسه على هذا الاعتبار
واختلفوا في القطن بغزله والكرباس بالقطن يجوز كيف ما كان بالاجماع ويجوز بيع اللحمان المختلفة
بعضها ببعض متفاضلا قال والمراد لحم الابل والبقر والغنم فاما البقر والجواميس فجنس
واحد لاتحاد المقصود وكذا خل الدقل بخل العنب وشعر المعز وصوف الغنم جنسان لاختلاف
المقاصد وكذا شحم البطن بالالية او باللحم ويجوز بيع الخبز بالحنطة والدقيق متفاضلا وعن ابي حنيفة رح
انه لا خير فيه والفتوى على الاول وهذا اذا كانا نقدين فاذا كانت الحنطة نسيئة جاز ايضا وان
كان الخبز نسيئة يجوز ايضا عند ابي يوسف رح وعليه الفتوى وكذا السلم في الخبز جائز في الصحيح ولا
خير في استقراضه عددا او وزنا عند ابي حنيفة رح وعند محمد رح يجوز بهما للتعامل وعند ابي
يوسف رح يجوز وزنا ولا يجوز عددا للتفاوت في احاده وقاية وعيه يعني تم وفي استقراض
اللحم وزنا كلام هو في السلم ولو باع تراب الصاغة بجنسه لا يجوز وبخلاف جنسه يجوز هداية ولا
ربا بين المولى وعبده اذا كان ماذونا له ولم يكن عليه دين لا يجوز كما لا يجوز
بينه وبين مكاتبه ولا ربا بين المسلم والحربي في دار الحرب خلافا لابي يوسف والشافعي رحمهما الله
ويتحقق بين المسلم والمستامن ويتحقق الربا في عقود اهل الذمة هداية في الغصب والربا يعمل
في المعاوضات دون التبرعات هداية في الهبة ويكره السفاتج وهو قرض استفاد به المقرض
سقوط خطر الطريق وهذا نوع نفع استفيد به وقد نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن قرض جر نفعا
هداية مذكور في اخر الحوالة محيط الهرب والفرار من الحرام والتباعد عن الوقوع في الاثام مندوب
اليه واما الاحتيال لابطال حق المسلم فاثم وعدوان وروي ان رجلا اشترى صاعا من تمر بصاعين من تمر فقال
النبي عليه الصلاة والسلام اربيت هلا بعت تمرك بسلعة ثم اشتريت بسلعتك تمرا باب الحقوق

ومن اشترى منزلا فوقه منزل فليس له الاعلى الا ان يشترى بكل حق هو له او بمرافقه او بكل
قليل وكثير هو له فيه او منه ومن اشترى بيتا فوقه بيت بكل حق لم يكن له الاعلى ومن اشترى
دارا بحدودها فله العلو والكنيف قال جمع يسمى المنزل والبيت والدار فاسم الدار ينتظم العلو
لانه اسم لما اديرعليه الحدود والعلو من توابع الاصل واجزائه فيدخل فيه والبيت اسم لما يبات فيه
والعلو مثله والشيء لا يكون تبعا لمثله فلا يدخل فيه الا بالتنصيص عليه والمنزل بين الدار والبيت
لانه يتاهل فيه مرافق السكنى مع ضرب قصور اذ لا يكون فيه منزل الدواب فلشبهه بالدار يدخل
العلو فيه تبعا عند ذكر التوابع ولشبهه بالبيت لا يدخل بدونه وقيل في عرفنا يدخل العلو في جميع ذلك
لان كل بيت يسمى خانه لا يخلو عن علو وكما يدخل العلو في اسم الدار يدخل الكنيف لانه من توابعه ولا
يدخل الظلة الا بذكر ما ذكرنا عند ابي حنيفة رح لانه مبني على هواء الطريق فاخذ حكمه وعندهما ان كان
مفتحها في الدار يدخل من غير ذكر شيء مما ذكرنا ومن اشترى بيتا في دار او منزلا او مسكنا لم يكن له
الطريق الا ان يشتريه بكل حق هو له او بمرافقه او بكل قليل وكثير وكذا الشرب والمسيل ولو اشترى ارضا
فوجد فيها كنزا فهو للبائع ولو وجد معدنا فهو للمشتري هذه مذكورة في الركاز بزازية باع جارية عليها قلب
وقرط ولم يشترط دخوله وانكر البائع لا يدخل الحلي في البيع فان سلم الحلي وسكت عن طلبها وهو
يراها كان لها وفي بيع الجارية والعبد يلزم البائع من الكسوة قدر ساتر العورة وان بيع وعليه
ثياب دخل ان كان ثياب مثله ومثلها لان الثياب التي تكون عليها للعرض فللبائع ان يمسك
ثياب العرض وعليه ان يعطي ثياب المثل ولا يكون للثياب قسط من الثمن ولو باع وله مال لا يملكه
المشتري بلا شرط فان شرط البائع ان كان اكتسبه وعند هذا البائع ملكه المشتري وان كان اكتسبه
عند بايعه الاول لا لان هذا الشرط لانه ملك البائع الاول فان اكتسبه عند البائع الثاني ملكه بالشرط
ان لم يكن دينا ولم يشترط القبض في المجلس لا يضره وان دينا لا يجوز البيع في حق المال وفي حق العبد
الخلاف في المعروف ولا يدخل الاكاف في بيع الحمار موكفا او لا وهو الظاهر الا اذا ذكره ويدخل العذار وفي بيع
الفرس والزمام في بيع البعير ولا يدخل المفتوح في بيع الحمار باب الاستحقاق ومن اشترى جارية
فولدت عنده فاستحقها رجل ببينة فانه ياخذها وولدها وان اقر بها لرجل لم يتبعها ولدها
قيل في فصل البينة يدخل الولد في القضاء بالام تبعا وقيل يشترط القضاء بالولد واليه تشير المسائل
فان القاضي اذا لم يعلم بالزوائد قال محمد لا تدخل الزوائد في الحكم وكذا الولد اذا كان في يد غيره لا يدخل
تحت الحكم بالام تبعا والولد الحادث من المبيع قبل القبض كالموجود عند ابتداء العقد نهاية فكانه بيعه

معقودا

معقودا عليه بالقبض ويكون له حصة من الثمن هذه في المرغ م ولا ينتقض البيع بمجرد الاستحقاق
في ظاهر الرواية ما لم يقض له بالثمن على البائع هذه في الكفالة والوارث يصير مغرورا بشراء المورث
هذه في القسمة ومن اشترى عبدا فاذا هو حر وقد قال العبد للمشتري اشترني فاني عبد فان كان البائع
حاضرا او غائبا غيبة معروفة لم يكن على العبد شيء وان كان البائع لا يدرى اين هو رجع المشتري على العبد
ورجع هو على البائع وان ارتهن عبدا مقرا بالعبودية فوجده حرا لم يرجع عليه على كل حال وعن ابي يوسف رح
انه لا يرجع فيهما كما اذا قال الاجنبي ذلك او قال العبد ارتهني فاني عبد وهي المسألة الثانية قال رح
في وضع المسألة ضرب اشكال على قول ابي حنيفة رح لان الدعوى شرط في حرية العبد عنده والتناقض
يفسد الدعوى وقيل ان كان الوضع في حرية الاصل فالدعوى فيها ليس بشرط عنده لتضمنه تحريم فرج
الام وقيل هو شرط لكن التناقض غير مانع لخفاء العلوق وان كان الوضع في الاعتاق فالتناقض لا
يمنع لاستبداد المولى به كالمختلعة تقيم البينة على الطلقات الثلاث قبل الخلع والمكاتب يقيمها على
الاعتاق قبل الكتابة كنز والتناقض يمنع دعوى الملك لا الحرية والطلاق والنسب م ولو
قال المولى بايعوا عبدي هذا فاني قد اذنت له ثم ظهر الاستحقاق يرجعون عليه بقيمته ومن ادعى
حقا مجهولا في دار فصالحه الذي في يده الدار على مائة درهم فاستحقت الدار الا ذراعا منها لم يرجع بشيء
وان ادعاها كلها فصالحه على مائة درهم فاستحق منها شيء رجع بحسابه فالحاصل ان المسألة على ان
الصلح عن المجهول على معلوم جائز وقاية ولو استحق كل المدعى عمادية الاستحقاق انما يوجب
الرجوع بالثمن على البائع اذا ثبت الاستحقاق بالبينة اما اذا ثبت باقرار المشتري او بنكوله عن
اليمين او باقرار وكيل المشتري بالخصومة او بنكوله لا يوجب الرجوع بالثمن عند الاستحقاق وفي بلد
اخر لابد للمشتري من اثبات الاستحقاق بالبينة عند القاضي الذي باع في بلده لانه لم يثبت
الاستحقاق عند قاضي بلد البائع فالقاضي لا يلزم البائع رد الثمن ولو رجع المشتري على البائع بالثمن
ودفع البائع الثمن اليه من غير خصومة ولا الزام قاضي لا يكون للبائع ان يرجع على بايعه لان دفعه
بمنزلة هبة مبتدأة ولو اشترى شيئا فمكث عنده سنة ثم برهن اخر ان الشيء له منذ عشر فانه لا يرجع
على بايعه بثمنه ولو اشترى ثوبا فخاطه قميصا فبرهن المستحق ان القميص له فالمشتري لا يرجع على بايعه بثمنه اذ
المبيع لم يبق كما بيع الاستحقاق نوعان استحقاق مبطل كدعواه الحرية والعتق من المالك
وثبوته يوجب فسخ البياعات في كل الروايات وناقل كدعواه انه ملكه وانه لا يوجب فسخ البياعات
في ظاهر الرواية وكذا يختلف المطالع المناقلة في الرجوع فانه في المبطل الباعة يرجع بعضهم على بعض

قبل رجوع الاول على الثاني والثاني على الثالث وكذلك يرجع على الكفيل وان لم ينقض على المكفول عنه وفي النوادر لا يرجع الباعة بعضهم على بعض قبل رجوع المشتري على البايع ولو اشترى دارا ونقضها بضاعة باعها من رجل ثم اشتراها اخر عند الاستحقاق يرجع المشتري بالثمن على الاول والمختار انه يرجع على بايعه وبايعه على الترتيب **شرح زيادات** واذا باع رجل فرسا او غيره من الحيوانات فقال هو ملكي فولدت عند المشتري ثم استحقت فالمستحق ياخذ المبيع مع اولاده و المشتري يرجع على البايع بالثمن وقيمة الاولاد لانه مغرور من جهة البايع فترجع العهدة عليه **شرح اسنرو** للمستحق ولا يشترط الدعوى على البايع وان لم يكن العين في يده وكان في يد المشتري لان البايع غاصب والمشتري غاصب الغاصب ودعوى المدعي على الغاصب تصح وان لم تكن العين في يده لانه يدعي عليه الفعل **عمادية** ولو اقر بمجهول الاستحقاق فاقر بالاستحقاق وقبل السجل وعدان يرفع ثمنه ثم ابى يجبر على دفع ثمنه ولو لم يقر بالاستحقاق ولكنه وعدان يدفع ثمنه لا يجبر عليه ومجرد الوعد لا يلزمه شيء واذا استحق المبيع من يد المشتري بالملك المطلق ورجع المشتري على بايعه بالثمن فاقام البايع بينة على النتاج وان القاضي للمستحق وقع باطلا وليس لك الرجوع بالثمن على هل تقبل هذه البينة بغيبة المستحق اختلف المشايخ فيه ومحمد رح يشترط حضرته واختار شمس الائمة السرخسي انه لا يشترط حضرته وهكذا افتى برهان الدين **فصل في بيع الفضولي** ومن باع ملك غيره فالمالك بالخيار ان شاء اجاز البيع وان شاء فسخ وقال الشافعي رح لا ينعقد وله الاجازة اذا كان المعقود عليه باقيا والمتعاقدان بحالهما واذا اجاز المالك كان الثمن مملوكا له امانة في يده بمنزلة الوكيل لان الاجازة اللاحقة بمنزلة الوكالة السابقة وللفضولي ان يفسخ قبل الاجازة بخلاف الفضولي في النكاح هذا اذا كان الثمن دينا فان كان عرضا معينا انما تصح الاجازة اذا كان العرض باقيا ايضا ثم الاجازة اجازة نقد لا اجازة عقد حتى يكون العرض الثمن مملوكا للفضولي وعليه مثل المبيع ان كان مثليا او قيمته ان لم يكن له مثل ولو هلك المالك لا ينفذ باجازة الوارث في الفصلين ولو اجاز المالك في حياته ولا يعلم حال المبيع جاز البيع في قول ابي يوسف اولا وهو قول محمد رح ثم رجع ابو يوسف رح وقال لا يجوز حتى يعلم قيامه عند الاجازة **مح** ولو اجاز احد المالكين يخير ابو يوسف رح المشتري في حصته والزمه محمد رح بها **تم** الفضوليان اذا باع كل واحد منهما من رجل واجاز المالك البيعين يخير كل واحد منهما ان شاء نصف المبيع بنصف الثمن وان شاء ترك بعض على الدعوى وقبض الثمن طوعا اجازة في البيع الموقوف هذه في الاكراه ومن غصب عبدا وباعه واعتقه المشتري ثم اجاز المولى البيع فالعتق جائز استحسانا عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله

وقال محمد رح

وقال محمد رح لا يجوز لانه عتق بدون الملك قال عليه الصلوة والسلام لا عتق فيما لا يملكه ابن ادم والموقوف لا يفيد الملك ولو ثبت في الاخرة ثبت مستندا وهو ثابت من وجه دون وجه والمصحح للاعتاق الملك الكامل ولهذا لا يصح ان يعتق الغاصب ثم يؤدي الضمان ولا ان يعتق المشتري والخيار للبايع ثم يجيز وكذا لا يصح بيع المشتري من الغاصب فيما نحن فيه مع انه اسرع نفاذا حتى نفذ من الغاصب اذا ادى الضمان الغاصب ولهما ان الملك ثبت موقوفا بتصرف مطلق موضوع لافادة الملك ولا ضرر فيه فيتوقف الاعتاق مرتبا عليه وينفذ بنفاذه وصار كاعتاق المشتري من الراهن واعتاق الوارث عبدا من التركة وهي مستغرقة بالديون يصح وينفذ اذا انقضى الديون بعد ذلك بخلاف اعتاق الغاصب بنفسه لان الغصب غير موضوع لافادة الملك بخلاف ما اذا كان في البيع خيار للبايع لانه ليس بمطلق واقتران الشرط به يمنع انعقاده في حق الحكم اصلا وبخلاف المشتري من الغاصب اذا باع لان بالاجازة يثبت للبايع ملك بات فاذا طرأ على ملك موقوف لغيره ابطله واما اذا ادى الغاصب الضمان ينفذ اعتاق المشتري منه كذا ذكره هلال وهو الاصح فان قطعت يد العبد فاخذ ارشها ثم اجاز البيع فالارش للمشتري و يتصدق بما زاد على نصف الثمن فان باعه المشتري من اخر ثم اجاز المولى البيع لم يجز البيع الثاني فان لم يبعه المشتري فمات في يده او قتل ثم اجاز البيع لم يجز ومن باع عبد غيره بغير امره واقام المشتري البينة على اقرار البايع او رب العبد انه لم يامره بالبيع واراد البيع لم تقبل بينته للتناقض في الدعوى وان اقر البايع بذلك عند القاضي بطل البيع ان طلب المشتري ذلك لان التناقض لا يمنع صحة الاقرار فللمشتري ان يساعده على فيتحقق الاتفاق بينهما فلهذا شرط طلب المشتري وذكر في الزيادات ان المشتري اذا صدقه مدعيه ثم اقام البينة على اقرار البايع انه للمستحق تقبل وفرق ان العين في هذه المسألة في يد المشتري وفي تلك في يد غيره وهو المستحق وشرط الرجوع ان لا يكون العين سالما للمشتري ومن باع دار الرجل فادخلها المشتري في بنائه لم يضمن البايع عند ابي حنيفة رح وهو قول ابي يوسف رح اخرا وكان يقول اولا يضمن البايع وهو قول محمد رح قال رح وهي مسألة غصب العقار وسنبينه في الغصب ان شاء الله تعالى **باب السلم**

السلم عقد مشروع بالكتاب والسنة **مجمع** اجزنا السلم بلفظ البيع خلافا لزفر رح **تم** وهو جايز في المكيلات والموزونات قال رح والمراد بالموزونات غير الدراهم والدنانير لانهما اثمان والمسلم فيه لا بد ان يكون مثمنا فلا يصح السلم فيهما ثم قيل يكون باطلا وقيل ينعقد بيعا بثمن مؤجل تحصيلا لمقصود المتعاقدين بحسب الامكان والعبرة في العقود للمعاني والاول اصح وكذا جايز في المذروعات لانه يمكن ضبطها بذكر الذرع والصفة و الصنعة ولا بد منها لترتفع الجهالة وكذا في المعدودات التي لا تتفاوت كالجوز والبيض والصغير والكبير سواء

باصطلاح الناس على اهدار التفاوت بخلاف البطيخ والرمان وعن ابي حنيفة رح انه لا يجوز في بيض النعامة ثم انه لما يجوز السلم فيها عددا يجوز كيلا وقال زفر رح لا يجوز كيلا وعنه انه لا يجوز عددا ايضا وكذا في الفلوس عددا وقيل هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وعند محمد لا يجوز والسلم في الخبز جائز في الصحيح هكذا ذكر في في الربا ولا يجوز السلم في جميع اجناس الحيوان حتى العصافير خلافا للشافعي رح ولا في اطرافه كالرؤوس والاكارع ولا في الجلود عددا ولا في الحطب حزما ولا في الرطبة جرزا الا اذا عرف ذلك بان بين طول ما يشد به الحزمة انه شبر او ذراع فحينئذ يجوز اذا كان على وجه لا يتفاوت ولا يجوز السلم حتى يكون المسلم فيه موجودا من حين العقد الى حين المحل حتى لو كان منقطعا عند العقد موجودا عند المحل او على العكس او منقطعا فيما بين ذلك لا يجوز وقال الشافعي رح يجوز اذا كان موجودا وقت المحل ولو انقطع بعد المحل فرب السلم بالخيار ان شاء انتظر وجوده ويجوز السلم في السمك المالح وزنا معلوما وضربا معلوما الا انه ينقطع في زمن الشتاء حتى لو كان في بلد لا ينقطع يجوز مطلقا وعن ابي حنيفة رح انه لا يجوز في لحم الكبار منها وهي التي تقطع اعتبارا بالسلم في اللحم عنده ولا خير في السلم في اللحم عند ابي حنيفة رح وان كان مخلوع العظم فيه روايتان والاصح انه لا يجوز وقالا اذا وصف من اللحم موضعا معلوما بصفة معلومة جاز بخلاف لحم الطيور ولا يجوز السلم الا مؤجلا خلافا للشافعي رح ولا يجوز الا باجل معلوم وادناه شهر وقيل اكثر من نصف يوم والاول اصح ولا يجوز السلم بمكيال رجل بعينه ولا بذراع رجل بعينه لا يعرف مقداره ولا بد من ان يكون المكيال مما لا ينقبض ولا ينبسط كالقصاع مثلا فان كان مما ينكبس بالكبس كالزنبيل والجراب لا يجوز للمنازعة الا في قرب الماء للتعامل فيه كذا عن ابي يوسف رح ولا في طعام قرية بعينها او ثمرة نخلة بعينها ولو كانت النسبة الى قرية لبيان الصفة لا باس به على ما قالوا كالخشمراني ببخارى والبساخي بفرغانة ولا يصح السلم عند ابي حنيفة رح الا بسبع شرائط جنس معلوم كقولنا حنطة او شعير ونوع معلوم كقولنا سقية او بخسية وصفة معلومة كقولنا جيد او ردي ومقدار معلوم كقولنا كذا كيلا بمكيال معروف وكذا وزنا واجل معلوم ومعرفة مقدار راس المال اذا كان مما يتعلق العقد على قدره كالمكيل والموزون والمعدود بخلاف ما اذا كان ثوبا وتسمية المكان الذي يوفيه فيه اذا كان له حمل ومؤنة وقالا لا يحتاج الى تسمية راس المال اذا كان معينا ولا الى مكان التسليم ويسلمه في موضع العقد فاذا اسلم في جنسين ولم يبين راس مال كل واحد او اسلم جنسين ولم يبين مقدار احدهما لا يجوز عند ابي حنيفة رح خلافا لهما وما لم يكن له حمل ومؤنة لا يحتاج فيه الى بيان مكان الايفاء بالاجماع ويوفيه في المكان الذي اسلم فيه وهذه رواية الجامع الصغير في البيوع وذكر في الاجارات يوفيه في اي مكان شاء وهو الاصح ولو عين مكانا قيل لا يتعين و قيل يتعين ولو عين المصر فيما له حمل ومؤنة يكتفي به والاختلاف في المكان الذي يوفيه التحالف عند ابي حنيفة رح

كالصفة

كالصفة خلافا لهما وقيل على عكسه لان تعيين المكان قضية العقد عندهما ولا يصح السلم حتى يقبض راس المال قبل ان يفارقه فيه بالابدان ولا يصح اذا كان فيه خيار الشرط لهما او لاحدهما وكذا لا يثبت فيه خيار الرؤية لانه غير مفيد بخلاف خيار العيب ولو اسقط خيار الشرط قبل الافتراق وراس المال قائم جاز خلافا لزفر رح وجملة الشروط جمعوها في قولهم اعلام راس المال وتعجيله واعلام المسلم فيه وتاجيله وبيان مكان الايفاء والقدرة على تحصيله فان اسلم مائتي درهم في كر حنطة مائة منها دين على المسلم اليه ومائة نقد فالسلم في حصة الدين باطل لفوات القبض ويجوز في حصة النقد ولا يشيع الفساد لان الفساد طارئ اذ السلم وقع صحيحا ولهذا لو نقد راس المال قبل الافتراق صح الا انه يبطل بالافتراق للنهي وهذا لان الدين لا يتعين في البيع الا يرى لو تبايعا عينا بدين ثم تصادقا ان لا دين لا يبطل البيع فينعقد صحيحا مجمع ولو رد زيوفا من راس المال في غير مجلس العقد الاستبدال عندهما مطلقا خلافا لزفر رح فله الاستبدال وعن ابي حنيفة رح فيما دون النصف والانتقاض لا الاكثر عنده ان جاوز وقال يستبدل في مجلس الرد مطلقا تم ولا يجوز التصرف في راس مال السلم والمسلم فيه فان تقايلا لم يكن له ان يشتري من المسلم اليه براس المال شيئا حتى يقبضه كله خلافا لزفر رح ومن اسلم في كر فلما حل الاجل اشترى من المسلم اليه من رجل كرا وامر رب السلم بقبضه قضاء لم يكن قضاء وان امره ان يقبضه له ثم يقبضه لنفسه فاكتاله له ثم اكتاله لنفسه جاز وان لم يكن سلما وكان قرضا فامره بقبض الكر جاز لان القرض اعارة ولهذا ينعقد بلفظ الاعارة فكان المردود عين الماخوذ مطلقا حكما فلا تجتمع صفقتان في كر ومن اسلم في كر فامر رب السلم ان يكيله المسلم اليه في غراير رب السلم ففعل وهو غائب لم يكن قبضا كما لو كان عليه دراهم فدفع اليه كيسا ليزنها الدين فيه لم يصر قابضا ولو كانت الحنطة مشتراة والمسألة بحالها صار قابضا ولو امره بالطحن كان الطحين في السلم للمسلم اليه وفي الشراء للمشتري وكذا اذا امره ان يصبه في البحر في السلم يهلك من مال المسلم اليه وفي الشراء من مال المشتري ويتقرر الثمن عليه ولو امر في الشراء ان يكيله في غرائر البائع ففعل لم يصر قابضا كما لو امره ان يكيله ويعزله في ناحية من بيت البائع ولو اجتمع العين والدين والغراير للمشتري ان بدا بالعين صار قابضا كمن استقرض حنطة وامر ان يزرعها في ارضه وكمن دفع الى صائغ خاتما وامره ان يزيد من عنده نصف دينار وان بدا بالدين لم يصر قابضا فصار مستهلكا عند ابي حنيفة رح فينتقض البيع وعندهما هو بالخيار ان شاء نقض البيع وان شاء شاركه في المخلوط لان الخلط ليس باستهلاك عندهما ومن اسلم جارية في كر حنطة وقبضها المسلم اليه ثم تقايلا فماتت في يد المشتري فعليه قيمتها يوم قبضها ولو تقايلا بعد هلاك الجارية جاز لان صحة الاقالة

تال بغائه واذا جاز ابتداء اولى ان يبقى انتهاء لان البقاء اسهل واذا انفسخ العقد في المسلم فيه
الفسخ في الجارية تبعا فيجب عليه ردها وقد يجب فيجب رد قيمتها ولو اشترى جارية بالف ثم تقايلا فماتت في يد المشتري
بطلت الاقالة ولو تقايلا بعد موتها فالاقالة باطلة ومن اسلم الى رجل دراهم في كر حنطة فقال المسلم اليه
شرطت لك رديا وقال رب السلم لم تشترط شيئا فالقول قول المسلم اليه وفي عكسه يجب ان يكون القول
لرب السلم عند ابي حنيفة رح لانه يدعي الصحة وان كان صاحبه منكرا وعندهما القول للمسلم اليه لانه منكر
ولو انكر الصحة ولو قال المسلم اليه لم يكن له اجل وقال رب السلم بل كان له اجل فالقول قول رب السلم
وفي عكسه القول لرب السلم عندهما وعند ابي حنيفة رح القول للمسلم اليه والاصل ان من خرج كلامه
تعنتا فالقول لصاحبه بالاتفاق وان خرج خصومة ووقع الاتفاق على عقد واحد فالقول لمدعي
الصحة عنده وعندهما للمنكر وان انكر الصحة مجمع ولو اختلفا في الاجل نفينا المخالف وجعلنا القول
لمدعي الاقل حلا فالمزفر رح او في المسلم فيه قبل التفرق وبرهنا الخلاف ان تصادقا انه
دين فان انقطعا انه عين واحد تقضى بعقد او عينين فبعقدين م ويجوز السلم في الثياب اذا
بين طولا وعرضا ورقعة وان كان ثوب الحرير لا بد من بيان وزنه ايضا ولا يجوز السلم في الجواهر ولا
في الخرز في صغار اللؤلؤ الذي يباع وزنا يجوز السلم ولا باس بالسلم في اللبن والآجر اذا سمى ملبنا
معلوما وكل ما امكن ضبط صفته ومعرفة قدره جاز السلم فيه وما لا ينضبط صفته ولا يعرف مقداره لا يجوز
السلم فيه ولا باس بالسلم في طست او قمقمة او خفين ونحو ذلك اذا كان يعرف وان كان لا يعرف فلا
خير فيه وان استصنع شيئا من ذلك بغير اجل جاز استحسانا للاجماع الثابت بالتعامل وفي القياس
لا يجوز لانه بيع المعدوم والصحيح انه يجوز بيعا لا عدة والمعدوم قد يعتبر موجودا حكما والمعقود عليه
العين لا العمل حتى لو جاء به مفروغا لا من صنعته او من صنعته قبل العقد فاخذه جاز ولا يتعين
الا بالاختيار حتى لو باعه الصانع قبل ان يراه المستصنع جاز وهذا كله هو الصحيح وهو بالخيار ان
شاء اخذه وان شاء تركه ولا خيار للصانع كذا ذكره في المبسوط وهو الاصح وعن ابي حنيفة رح
ان لكل الخيار ايضا وعن ابي يوسف رح لا خيار لهما ولا يجوز فيما لا تعامل فيه كالثياب لعدم المجوز فيما فيه
تعامل انما يجوز اذا امكن اعلامه بالوصف ليمكن التسليم قال وانما قال بغير اجل لانه لو ضرب الاجل فيما
فيه تعامل يصير سلما عند ابي حنيفة رح خلافا لهما ولو ضرب فيما لا تعامل فيه يصير سلما بالاتفاق
ويجيز ابو يوسف رح صلح الكفيل بالسلم فيه بامر المطلوب ورب السلم على راس المال النقد وينفذ باع المطلوب
له واو قفاه على اجازة الاصيل ويجيز ابو يوسف رح صلح احد الشريكين المسلم اليه على حصته من راس المال

واو قفاه

واو قفاه على اجازة شريكه ولو جاء بخط ازيد قيمته او انقص واخذ واسترد او بعد رد النقص ذرعا
او قيمة يجيزه ابو يوسف رح خلافا لهما ولو كان في اسلام ماله في دمنه او شراء به عبدا فتغايبي المسلم
اليه والعبد او بايعه شرط عند ابي حنيفة رح خلافا لهما م واذا اسلم النقود في الزعفران يجوز
يجوز وان جمعهما الوزن لانهما لا يتفقان في صفة الوزن هذا في الربا ولو كان راس مال السلم عرضا
فرده بالعيب وهلك قبل التسليم الى رب السلم لا يعود السلم بخلاف بيع العين هذه المسألة في
باب المخالف مسائل منثورة ويجوز بيع الكلب والفهد والسباع المعلم وغير المعلم في ذلك سواء وعن
ابي يوسف رح لا يجوز بيع الكلب العقور وقال الشافعي رح لا يجوز بيع الكلب واهل الذمة في البياعات
كالمسلمين الا في الخمر والخنزير خاصة فان عقدهم على الخمر كعقد المسلم على العصير وعقدهم على الخنزير
كعقد المسلم على الشاة مجمع ويجيز ابو يوسف رح للمجوسي بيع المخنوقة من مثله ومنعه محمد رح م و
من قال لغيره بع عبدك من فلان بالف درهم على اني ضامن لك خمسمائة من الثمن سوى الالف فهو
جائز ويأخذ الالف من المشتري والخمسمائة من الضامن وان كان لم يقل من الثمن جاز البيع بالالف ولا شيء
على الضمين ومن اشترى جارية ولم يقبضها حتى زوجها فوطئها الزوج فالنكاح جائز وهذا قبض وان
لم يطأها فليس بقبض ومن اشترى عبدا فغاب قبل القبض فاقام البائع البينة على انه باعه اياه ولم
يقبض بالثمن فان كانت غيبة معروفة لم يبع في دين البائع وان لم يدر اين هو بيع العبد واوفي الثمن
كالراهن اذا مات المشتري اذا مات والمشتري اذا مات مفلسا والمبيع لم يقبض ثم
ان فضل شيء يمسكه للمشتري وان نقص تبع هو ايضا فان كان المشتري اثنين فغاب احدهما فللحاضر
ان يدفع الثمن ويقبض فاذا حضر الآخر لم ياخذ نصيبه حتى ينقد شريكه الثمن وهذا قول ابي حنيفة رح
وقال محمد رح وهو قول ابي يوسف رح اذا دفع الحاضر الثمن كله لم يقبض الا نصيبه وكان متطوعا بما ادى عن صاحبه
ومن اشترى جارية بالف مثقال ذهب وفضة فهما نصفان ويمثله لو اشترى جارية بالف من الذهب و
الفضة يجب من الذهب مثاقيل ومن الفضة دراهم وزن سبعة ومن له على آخر عشرة دراهم جياد فقضاها
زيوفا وهو لا يعلم فانفقها او هلكت فهو قضاء عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال ابو يوسف رح يرد مثل زيوفه
ويرجع بجيادها لان حقه في الوصف مرعي كهو في الاصل ولا يمكن رعايته بايجاب ضمان الوصف لانه لا قيمة له
عند المقابلة بجنسه فوجب المصير الى ما قلنا ولهما انه من جنس حقه حتى لو تجوز به فيما لا يجوز الاستبدال
جاز فيقع به الاستيفاء ولا يبقى حقه الا في الجودة ولا يمكن تداركها بايجاب ضمانها لما ذكرنا وكذا بايجاب
ضمان الاصل لانه ايجاب له عليه ولا نظير له بل لو وجدها ستوقا او مستحقة يصير قضاء ولو وجدها رصاصا

او ستوقة لايجوز التحرز بهما في الصرف والسلم هاتان مذكورتان في البيوع واذا فرخ طير في ارض رجل فهو لمن
اخذه وكذا اذا باض فيها وكذا اذا تكنس فيها ظبي لانه مباح سبقت يده اليه ولانه صيد وان كان
يؤخذ بغير حيلة والصيد لمن اخذه وكذا البيض اصل الصيد ولهذا يجب الجزاء على المحرم بكسره او شيه
وصاحب الارض لم يعد ارضه لذلك فصار كنصب شبكة للجفاف وكما اذا دخل الصيد داره او وقع ما
ينتثر من السكر والدراهم في ثيابه ما لم يكفه او كان مستعدا له بخلاف ما اذا عسل النحل في ارضه لانه
عد من انزاله فيملكه تبعا لارضه كالشجر النابت فيه والتراب المجتمع في ارضه بجريان الماء واذا نصب
شبكة فتعقل بها صيد بعد موته يملكه هذه في الجنايات ولو اصطاد سمكة في بطنها درة ملك الدرة هذه
في الركاز **كنز** ما يبطل بالشرط الفاسد ولا يصح تعليقه بالشرط البيع والقسمة والاجارة والرجعة
والصلح عن مال والابراء عن دين وعزل الوكيل والاعتكاف والمزارعة والمعاملة والاقرار والوقف
والتحكيم وما لا يبطل بالشرط الفاسد القرض والهبة والصدقة والشركة والمضاربة والامانة والقضاء
والكفالة والوكالة والحوالة والكتابة واذن العبد في التجارة ودعوة الولد والصلح عن دم العمد و
الجراحة وعقد الذمة وتعلق الرد بالعيب وخيار الشرط وعزل القاضي

كتاب الصرف

الصرف هو البيع اذا كان كل واحد من عوضيه من جنس الاثمان سمي به للحاجة الى النقل في بدليه
من يد الى يد والصرف هو النقل والرد لغة ولانه لا يطلب منه الا الزيادة اذ لا ينتفع بعينه و
الصرف هو الزيادة لغة كذا قاله الخليل ومنه سميت العبادة النافلة صرفا فان باع فضة او
ذهبا بذهب لا يجوز الا مثلا بمثل وان اختلفا في الجودة والصياغة ولا بد من قبض العوضين
قبل الافتراق سواء كانا يتعينان كالمصوغ او لا يتعينان كالمضروب او يتعين احدهما ولا يتعين
الاخر قال والمراد من الافتراق بالابدان حتى لو ذهبا يمشيان معا في جهة واحدة او ناما في المجلس
او اغمي عليهما لا يبطل الصرف وان باع الذهب بالفضة جاز التفاضل ووجب التقابض فان افترقا
في الصرف قبل قبض العوضين او احدهما بطل العقد لفوات الشرط وهو القبض ولهذا لا يصح
شرط الخيار فيه ولا الاجل الا اذا اسقط الخيار في المجلس فيعود الى الجواز ولا يجوز التصرف في ثمن
الصرف قبل قبضه حتى لو باع دينارا بعشرة دراهم ولم يقبض العشرة حتى اشترى بها ثوبا فالبيع
في الثوب فاسد خلافا لزفر رح ويجوز الذهب بالفضة مجازفة لكن بشرط القبض في المجلس بخلاف
بيعه من جنسه مجازفة لما فيه من احتمال الربا **مختار** فان باعها مجازفة ثم عرفا التساوي في
المجلس جاز والا فلا **مجمع** ولا يتعينان حتى لو استقرضا فاديا او استحق فاستبدلا او امسكا فاديا

المثل

المثل اجزناه خلافا لزفر رح ولو كان بعض البدل زيفا فرده لم ينتقض العقد في غير المردود خلافا لمالك رح
وحكم محمد رح بنقضه لو انتقض قبل التفرق والقبض واختيار المشتري تضمينه فتفارقا قبل قبض القيمة خلافا
لهما ومنع محمد رح من الاستبدال بها قبل قبضها خلافا لهما والحط من ثمن القلب بعد الافتراق صحيح عند ابي حنيفة رح
والعقد فاسد ويعكس ابو يوسف رح واجازهما محمد رح وحكم الزيادة كالحط عند ابي حنيفة رح وابطلناها
ولو اشترى اناء فضة بذهب ثم وجد عيبا فصالحه على دينار وقبضه في المجلس فهو جائز مطلقا عند ابي حنيفة رح
ومعناه ان كان اكثر من حصته مما لا يتغابن فيه وان وقع على عشرة دراهم وهي اكثر صح ولو استهلك حليا
ذهبا فقضي عليه بقيمته فضة فتفرقا قبل قبضها اجزنا القضاء خلافا لزفر رح **تم** ومن باع جارية قيمتها
الف مثقال فضة في عنقها طوق فضة قيمته الف مثقال بالفي مثقال فضة ونقد من الثمن الف مثقال ثم افترقا
فالذي نقد ثمن الفضة وكذا لو اشتراها بالفي مثقال الف نسيئة والف نقد فالنقد ثمن الطوق وكذا لو باع سيفا محلى بمائة
درهم وحليته خمسون درهما ودفع من الثمن خمسين جاز البيع وكان المقبوض من حصة الفضة وان لم يبين
ذلك وكذلك اذا قال خذ هذه الخمسين من ثمنهما لان الاثنين قد يراد بهما الواحد قال الله تعالى يخرج منهما اللؤلؤ
والمرجان والمراد احدهما فيحمل عليه لظاهر حاله فان لم يتقابضا حتى افترقا بطل العقد في الحلية وكذا في السيف
ان كان لا يتخلص الا بضرر لانه لا يمكن تسليمه بدون الضرر ولهذا لا يجوز افراده بالبيع كالجذع في السقف وان كان
يتخلص بغير ضرر جاز البيع في السيف وبطل في الحلية لانه امكن افراده بالبيع فصار كالطوق والجارية قال وهذا
اذا كانت الفضة المفردة ازيد مما فيه فان كانت مثله او اقل منه او لا يدري لا يجوز البيع ومن باع اناء فضة
ثم افترقا وقد قبض بعضه بطل البيع فيما لم يقبض وصح فيما قبض وكان الاناء مشتركا بينهما ولا يشيع
الفساد لطريه ولو استحق بعض الاناء فالمشتري بالخيار ان شاء اخذ الباقي بحصته و
ان شاء رد لعيب الشركة وان باع قطعة نقرة ثم استحق بعضها اخذ ما بقي بحصتها ولا خيار له
لانه لا يضره التبعيض ومن باع درهمين ودينارا بدرهم ودينارين جاز البيع وجعل كل جنس
بخلافه وقال زفر والشافعي رح لا يجوز وعلى هذا الخلاف اذا باع كر شعير وكر حنطة بكري شعير وكري
حنطة ولو باع درهما وثوبا بدرهم وثوب وافترقا عن غير قبض فسد العقد في الدرهمين نقدا و
لا يصرف الدرهم الى الثوب ومن باع احد عشر درهما بعشرة دراهم ودينار جاز البيع وتكون العشرة
بمثلها والدينار بدرهم ولو تبايعا فضة بفضة او ذهبا بذهب ومع اقلهما شيء اخر يبلغ قيمته
باقي الفضة جاز البيع من غير كراهة وان لم يبلغ فمع الكراهة وان لم يكن له قيمة كالتراب لا يجوز
البيع ومن كان له على اخر عشرة دراهم فباعه الذي عليه العشرة دينارا بعشرة دراهم مطلقة ودفع

الدنانير وتقاصا العشرة بالعشرة فهو جائز هذا اذا كان الدين سابقا فان كان لاحقا كفاية
بان اشترى دينارا بعشرة دراهم ثم باع المشتري من البايع ثوبا بالعشرة ثم فكذلك في اصح الروايتين
مجمع ولو اشترطا بذلك الدين صح ثم ويجوز بيع درهم صحيح ودرهمين غلة بدرهمين صحيحين ودرهم
غلة والغلة ما يرده بيت المال ويأخذه التجار واذا كان الغالب على الدراهم الفضة فهي دراهم واذا كان
الغالب على الدنانير الذهب فهي ذهب ونعتبر فيهما من تحريم التفاضل ما يعتبر في الجياد حتى لا
يجوز بيع الخالص بها ولا بيع بعضها ببعضها الا متساويا في الوزن وكذا لا يجوز الاستقراض بها الا وزنا
وان كان الغالب عليها الغش فليسا في حكم الدراهم والدنانير فان اشترى بها فضة خالصة فهو على
الوجوه التي ذكرناها في حلية السيف وان بيعت بجنسها متفاضلا جاز صرفا للجنس الى خلاف الجنس
فهي في حكم شيئين فضة وصفر ولكنه يشترط القبض في المجلس لوجود الفضة من الجانبين واذا شرط
القبض في الفضة يشترط في الصفر قال رح ومن مشايخنا رحمهم الله لم يفتوا بذلك في العدالي والغطارفة
لانها اعز الاموال في ديارنا فلو ابيح التفاضل فيه ينفتح باب الربا ثم ان كانت تروج بالوزن فالتبايع
والاستقراض فيهما بالوزن وان كانت تروج بالعد وان كانت تروج بهما فبكل واحد منهما ثم هي ما دامت
تروج تكون اثمانا لا تتعين بالتعيين واذا كانت لا تروج فهي سلعة تتعين بالتعيين وان كان
يقبلها البعض دون البعض فهي كالزيوف لا يتعلق العقد بعينها بل بجنسها زيوفا ان كان البايع
يعلم بحالها وبجنسها من الجياد ان كان لا يعلم واذا اشترى بها سلعة وكسدت وترك الناس المعاملة
بها بطل البيع عند ابي حنيفة رح وقال ابو يوسف رح عليه قيمتها يوم البيع وقال محمد رح عليه قيمتها
آخر ما تعامل الناس بها واذا ابطل البيع يجب رد المبيع ان كان قايما وقيمته ان كان هالكا كما
في البيع الفاسد كنز والمتساوي كغالب الفضة في التبايع والاستقراض وفي الصرف كغالب
الغش مختار فان نفاه يا في كالجياد في الصرف ثم ويجوز البيع بالفلوس فان كانت نافقة جاز البيع
وان لم تتعين وان كانت كاسدة لم يجز البيع بها حتى يعينها واذا باع بالفلوس النافقة ثم كسدت
بطل البيع عند ابي حنيفة رح خلافا لهما وهو نظير الاختلاف الذي بيناه ولو استقرض فلوسا فكسدت
عند ابي حنيفة رح عليه مثلها وعندهما عليه قيمتها كما اذا استقرض مثليا فانقطع لكن عند ابي يوسف رح
يوم القبض وعند محمد رح يوم الكساد وقول محمد رح انظر وقول ابي يوسف ايسر بزازية اشترى بدرهم
نقد البلد ولم ينقده حتى كسد الثمن ان كان لا يروج في السوق فسد البيع وان يروج وانتقص
للبايع الا ذلك وفي المحيط اذا كسد ثمن المشتري بطل البيع عند الامام وعند الثاني قيمتها يوم العقد

وعند محمد رح قيمتها آخر ما يتعامل الناس ثم عندهما الكساد في بلدة كاف للفساد في تلك
البلدة وقيل بالكساد في جميع البلدان وحد الانقطاع ان لا يوجد في السوق الذي يباع فيه
والاجارة كالبيع وان قبض من المشتري الدلال للبايع وكسدت في يد الدلال لا يفسد العقد لانه
في حق القبض له وان اقرضها بالعراق واخذه بمكة فعند الثاني عليه قيمتها يوم قبضه وعند
محمد رح بالعراق قيمته يوم اختصما ثم ومن اشترى شيئا بنصف درهم فلوس جاز وعليه ما يباع
بنصف درهم من الفلوس وكذا اذا قال بدانق فلوس وبقيراط فلوس جاز وقال زفر رح لا
يجوز في جميع ذلك ولو قال بدرهم فلوس وبدرهمين فلوس فكذلك عند ابي يوسف رح وعن محمد رح
انه لا يجوز ويجوز فيما دون الدرهم قالوا قول ابي يوسف رح اصح سيما في ديارنا مجمع وخلطه دراهم
غيره بمثلها من دراهمه استهلاك عند ابي حنيفة رح وخيراه بعد التضمين والاشتراك ولو استهلك
دراهم غيره وضمنها فاجلت اجزنا التاجيل خلافا لزفر رح ثم ومن اعطى صيرفيا درهما وقال اعطني
نصفه فلوسا وبنصفه نصفا الا حبة جاز البيع في الفلوس وبطل فيما بقي عندهما وعلى قياس قول
ابي حنيفة رح بطل في الكل ولو كرر لفظ الاعطاء كان جوابه كجوابهما هو الصحيح لانهما بيعان ولو قال
اعطني نصف درهم فلوس ونصفا الا حبة جاز فيكون نصف درهم الا حبة بمثله وما وراءه بازاء
الفلوس ومن دفع الى ضايع درهما وامره ان يزيد من عنده نصف دينار دبصيرة ايضا هذه في السلم

كتاب الكفالة

الكفالة هي الضم لغة قال الله تعالى وكفلها زكريا ثم قيل هي ضم الذمة
الى الذمة في المطالبة وقيل في الدين والاول اصح مجمع ولا تنفذ الا ممن يملك التبرع ثم وهي ضربان
كفالة بالنفس وكفالة بالمال فالكفالة بالنفس جايزة والمضمون بها احضار المكفول به احضار
المكفول به وقال الشافعي رح لا يجوز وينعقد اذا قال تكفلت بنفس فلان او برقبته او بروحه
او بجسده او براسه وكذا ببدنه وكذا اذا قال بنصفه او بثلثه او بجزء منه بخلاف ما اذا قال تكفلت
بيد فلان او برجله ولو قال ضمنته او قال علي او قال الي ينعقد وكذا اذا قال انا زعيم او قبيل
بخلاف انا ضامن لمعرفته فان شرط في الكفالة تسليم المكفول به في وقت بعينه لزمه احضاره
اذا طالبه في ذلك الوقت فان احضره والا حبسه الحاكم ولكن لا يحبسه اول مرة لعله ما دري بما
يدعي ولو غاب المكفول بنفسه امهله الحاكم مدة ذهابه ومجيئه فان مضت ولم يحضره يحبسه
كنز وان غاب ولم يعلم مكانه لا يطالب به مختار ولو تكفل به الى شهر فاسلم قبل الشهر الى
ثم واذا احضره وسلمه في مكان يقدر المكفول له ان يخاصمه فيه مثل ان يكون في مصر برئ الكفيل

من كفالته فان كفل له على ان يسلمه في مجلس القاضي فسلمه في السوق برئ وقيل في زماننا
لا يبرأ وان سلمه في برية لا يبرأ وكذا اذا سلمه في سواد ولو سلمه في مصر آخر غير المصر الذي كفله فيه
برئ عند ابي حنيفة رح وعندهما لا يبرأ ولو سلمه في السجن وقد حبسه غير الطالب لا يبرأ بزازية
وان كفل بنفس رجل الى شهر او الى ثلاثة ايام او ما اشبه ذلك جاز ولكن انما يطالب الكفيل
بعد مضي الشهر والثلاثة الايام لا يطالب به في الحال في ظاهر الرواية اخذا بظاهر مذهب اصحابنا
ان الكفالة اذا حصلت الى اجل فانما يصير الكفيل كفيلا بعد مضي الاجل وليس معناه انه ليس
بكفيل في الحال الا يرى انه لو سلم المكفول في الحال يجبر الطالب على القبول ولكن ذكر الشهر تاجيل التكفيل بل
حتى لا يطالب في الحال وعند ابي يوسف رح انه يطالب في الحال واذا مضى الاجل برئ الكفيل وهو قول
الحسن بن زياد وقال القاضي ابو علي النسفي رح وقول ابي يوسف رح اشبه بعرف الناس وذكر قاضي خان رح في فتاواه
ان الشيخ محمد بن فضل رح كان يفتي بقول ابي يوسف رح ولو تكفل بنفسه الى شهر على انه برئ بعد الشهر فهو
فهو كما قال ولو كفل بنفس فلان من هذه الساعة الى شهر تنتهي الكفالة بمضي الشهر بلا خلاف تم واذا مات المكفول به
برئ الكفيل بالنفس من الكفالة وكذا اذا مات الكفيل ولو مات المكفول له فللوصي ان يطالب الكفيل وان لم
يكن فلوارثه ومن كفل بنفس آخر ولم يقل اذا دفعته اليك فانا برئ فدفعه اليه فهو برئ ولا يشترط قبول
الطالب التسليم كما في قضاء الدين ولو سلم المكفول به بنفسه من كفالته صح وكذا اذا سلم اليه وكيل
الكفيل او رسوله فان تكفل بنفسه على انه ان لم يواف به الى وقت كذا فهو ضامن لما عليه وهو الف فلم
يحضره الى الوقت لزمه ضمان المال ولا يبرأ عن الكفالة بالنفس وقال الشافعي رح لا تصح هذه الكفالة
ومن كفل بنفس رجل وقال ان لم يواف به غدا فعليه المال فان مات المكفول عنه ضمن المال
عمادية اذا قال المطلوب للطالب ان لم اوافك بنفسي غدا فعلي المال الذي تدعيه فلم يواف لا
يلزمه شيء بخلاف الاجنبي تم ومن ادعى على آخر مائة دينار بينها او لم يبينها حتى تكفل بنفسه
رجل على انه ان لم يواف به غدا فعليه المائة فلم يواف به غدا فعليه المائة عند ابي حنيفة وابي يوسف رح
وقال محمد رح ان لم يبينها حتى تكفل ثم ادعى بعد ذلك لم يلتفت الى دعواه لانه علق مالا مطلقا
بخطر الا يرى انه لم ينسبه الى ما عليه فلا تصح الكفالة على هذا الوجه وان بينها ولانه لم تصح الدعوى
من غير بيان فلم يجب احضار النفس واذا لم يجب لا تصح الكفالة بالنفس فلا تصح بالمال لانه
بناء عليه بخلاف ما اذا بين ولهما ان المال ذكر معرفا فينصرف الى ما عليه والعادة جرت بالاجمال
في الدعاوى فصح الدعوى على اعتبار البيان فان بين التحق البيان باصل الدعوى فتبين صحة

الكفالة

الكفالة الاولى فيترتب عليها الثانية ولا يجبر على الكفالة بالنفس في الحدود والقصاص عند ابي حنيفة رح
ومعناه لا يجبر في حد القذف والقصاص بخلاف الحدود الخالصة ولو سمحت به نفسه يصح بالاجماع ولا يحبس فيهما
حتى يشهد شاهدان او شاهد عدل يعرفه القاضي لان الحبس للتهمة هاهنا والتهمة تثبت باحدى شطري
الشهادة اما العدد او العدالة بخلاف الحبس في باب الاموال لانه اقصى عقوبة فيه فلا يثبت الا بحجة
تامة وذكر في ادب القاضي على قولهما لا يجبر في الحدود والقصاص بشهادة الواحد لحصول الاستيثاق
بالكفالة ويجبر عليها في التعزير للاستيثاق ومن اخذ من رجل كفيلا بنفسه ثم ذهب
فاخذ منه كفيلا آخر فهما كفيلان مجمع ولو قال كفلت بنفس زيد فان لم اواف به غدا فانا
كفيل بنفس عمرو او فعلي الالف مطلقا ابطل محمد رح الثانية خلافا لهما وادعى رق قائم على عبد فرهن
بحضرة مولاه فالحكم حبسه عند ابي حنيفة رح الى حين التزكية واخذ كفيل بنفسه لو لحي وعند ابي يوسف رح
ياخذ بنفس العبد لا بنفسه خلافا لمحمد رح تم ولو صالح من كفالة بالنفس على عوض بطل الكفالة
ولا يجب المال في رواية وفي الاخرى لا تبطل الكفالة ولا يجب المال هو كما في الشفعة واما الكفالة
بالمال فجائزة معلوما كان المال المكفول به او مجهولا اذا كان دينا صحيحا مثل ان يقول تكفلت
عنه بالف او بمالك عليه او بما يدركك في هذا البيع وان كفل بشيء صحت الكفالة واحتمل السراية
والاقتصار ولا يجوز ببدل الكتابة والمكفول له بالخيار ان شاء طالب الذي عليه الاصل وان
شاء طالب كفيله الا اذا شرط فيه البراءة فحينئذ تنعقد حوالة كما ان الحوالة بشرط ان لا يبرأ بها
المحيل تكون كفالة ولو طالب احدهما له ان يطالب الآخر وله ان يطالبهما بخلاف المالك اذا
اختار احد الغاصبين ويجوز تعليق الكفالة بالشرط مثل ان يقول ما بايعت فلانا فعلي
او ما ذاب لك عليه فعلي او ما غصبك فعلي قال والاصل انه يصح تعليقه بشرط ملائم مثل ان يكون
شرطا لوجوب الحق كقوله اذا استحق المبيع او لامكان الاستيفاء مثل قوله اذا غاب عن
البلد وما ذكر من الشروط في معنى ما ذكرناه فاما لا يصح التعليق بمجرد الشرط كقوله ان هبت
الريح او جاء المطر وكذا اذا جعل واحدا منهما اجلا الا انه تصح الكفالة ويجب المال حالا لان الاجل بطل
بالشروط الفاسدة تجوز الكفالة الى قدوم الحاج والحصاد والدياس والقطاف والجزاز لانه
جهالة يسيرة متحملة في الكفالة وهي في البيع الفاسد فان قال تكفلت بمالك عليه فقامت البينة
على الف عليه ضمنه الكفيل وان لم تقم البينة فالقول قول الكفيل مع يمينه في مقدار ما يعترف به فان
اعترف المكفول عنه باكثر من ذلك لم يصدق على كفيله ويصدق في حق نفسه وتجوز الكفالة

بامر الكفيل عنه وبغير امره فان كفل بامره رجع بما ادى عليه وان كفل بغير امره لم يرجع بما يؤديه قال
وقوله رجع بما ادى معناه اذا ادى ما ضمنه اما اذا ادى خلافه رجع بما ضمن لانه ملك الدين فنزل منزلة
الطالب كما اذا ملكه بالهبة او بالارث وكذا اذا ملكه المحتال عليه بخلاف المامور بقضاء الدين حيث يرجع
بما ادى لانه لم يجب عليه شيء حتى يملك الدين بالاداء وبخلاف ما اذا صالح الكفيل عن الالف على خمسمائة
لانه اسقاط فصار كما اذا ابرأ الكفيل ولو كفل عن غيره بغير امره فبلغه فاجازه لا يتغير حكمه حتى لو ادى
لا يرجع عليه هذه في الجانبين وليس للكفيل ان يطالب المكفول عنه بالمال قبل ان يؤدي عنه فان
لوزم بالمال كان له ان يلازم المكفول عنه حتى يخلصه وكذا اذا حبس كان له ان يحبسه واذا
ابرأ الطالب المكفول عنه او استوفى منه برئ الكفيل لان براءة الاصيل توجب براءة الكفيل لان
الدين عليه في الصحيح وان ابرأ الكفيل لم يبرأ الاصيل وكذا اذا اخر الطالب عن الاصيل فهو
تاخير عن الكفيل ولو اخر عن الكفيل لم يكن تاخيرا عن الذي عليه الاصل بخلاف ما اذا كفل بالمال
الحال مؤجلا الى شهر فانه يتأجل عن الاصيل فان صالح الكفيل رب المال عن الالف على خمسمائة
فقد برئ الكفيل والذي عليه الاصل عن خمسمائة ويرجع على الاصيل بخمسمائة ان كانت الكفالة بامره
بخلاف ما اذا صالح عن جنس آخر لانه مبادلة فيرجع بجميع الالف ولو كان صالحه عما استوجب
بالكفالة لا يبرأ الاصيل ومن قال لكفيل ضمن له مالا قد برئت الي من المال رجع الكفيل على المكفول
عنه ولو قال برئت قال محمد رح هو مثل الثاني وقال ابو يوسف رح هو مثل الاول وقيل في جميع ما ذكرنا
اذا كان الطالب حاضرا يرجع في البيان اليه لانه هو المجمل مجمع ولو قال لغير خليط اقض فلانا الفا له
يقل عني حكم ابو يوسف رح بالرجوع خلافا لهما ولو ادعى انه كفل له عن فلان بامره بكذا فانكر فبرهن فادى
حكمنا له بالرجوع خلافا لزفر رح ولو تعجل المؤجل لموت الكفيل فادى وارثه حكمنا له بالرجوع وفي الاجل
لا الحال خلافا له تم ولا يجوز تعليق البراءة من الكفالة بالشرط لما فيه من معنى التمليك كما في سائر البراءات
ويروى انه يصح لان عليه المطالبة دون الدين في الصحيح فكان اسقاطا محضا كالطلاق ولهذا لا يرتد الابراء
عن الكفيل بالرد بخلاف ابراء الاصيل وكل حق لا يمكن استيفاؤه من الكفيل لا تصح الكفالة به كالحدود
والقصاص قال معناه بنفس الحد لا بنفس من عليه واذا تكفل عن المشتري بالثمن جاز وان تكفل عن
البائع بالمبيع لم يصح لانه عين مضمون بغيره وهو الثمن والكفالة بالاعيان المضمونة وان كانت
تصح عندنا خلافا للشافعي رح لكن بالاعيان المضمونة بنفسها كالمبيع بيعا فاسدا والمقبوض
على سوم الشراء والمغصوب لا بما كان مضمونا بغيره كالمرهون والمبيع ولا بما كان امانة كالوديعة والمستعار

والمستأجر

والمستأجر ومال المضاربة والشركة مجمع وهي بما في يد الشريك المشترك باطلة عند ابي حنيفة رح خلافا لهما تم
ولو كفل بتسليم المبيع قبل القبض وبتسليم الرهن بعد القبض الى الراهن او بتسليم المستأجر الى المستأجر
جاز ومن استأجر دابة للحمل عليها فان كانت بعينها لم تصح الكفالة بالحمل وان كانت بغير عينها جازت
الكفالة وكذا من استأجر عبدا للخدمة فكفل له رجل بخدمته فهو باطل وجهالة المكفول له تبطل الكفالة
كما اذا كفل احد الغرماء هذه في فصل القضاء بالمواريث والرهن والكفالة جائزتان في الخراج ولا تصح
الكفالة الا بقبول المكفول له في مجلس العقد وهذا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال ابو يوسف رح
تجوز اذا بلغه فاجاز ولم يشترط في بعض النسخ الاجازة والخلاف في الكفالة بالنفس والمال جميعا ولو
قال المريض لوارثه تكفل عني بما علي من الدين فكفل به مع غيبة الغرماء يصح بلا قبول لان ذلك
وصية في الحقيقة ولذا لا يصح وان لم يسم المكفول لهم ولهذا قالوا انما تصح اذا كان له مال ولو قال
المريض ذلك لاجنبي اختلف المشايخ فيه واذا مات الرجل وعليه ديون ولم يترك شيئا فتكفل رجل عنه
بالف عليه بامره فقضاه الالف قبل ان يعطيه صاحب المال فليس له ان يرجع فيها بخلاف ما اذا كان الدفع
على وجه الرسالة وان ربح الكفيل فيه فهو له ولا يتصدق به لانه ملكه حين قبضه اما اذا قضى الدين
فظاهر وكذا اذا قضى المطلوب بنفسه وثبت حق الاسترداد لانه وجب له على المكفول عنه مثل ما وجب
للطالب عليه الا انه اخر المطالبة الى وقت الاداء فنزل منزلة الدين المؤجل ولهذا لو ابرأ الكفيل المطلوب
قبل ادائه يصح فكذا اذا قبضه يملكه الا ان فيه نوع خبث فلا يعمل مع الملك فيما لا يتعين ولو كانت
الكفالة بكر حنطة فباعها وربح فيها فالربح له في الحكم قال واحب الي ان يرده على الذي قضاه الكر ولا يجب عليه
في الحكم وهذا عند ابي حنيفة رح في رواية الجامع الصغير وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله هو له لا
يرده على الذي قضاه وهو رواية عنه وعنه انه يتصدق به ومن كفل عن رجل بالف بامره فامره
الاصيل ان يتعين عليه حريرا ففعل فالمشتري للوكيل والربح الذي ربحه البائع فهو عليه قال
ومعناه الامر ببيع العينة مثل ان يستقرض من تاجر عشرة فيأبى عليه ويبيع منه ثوبا يساوي
عشرة بخمسة عشر مثلا رغبة في نيل الزيادة ليبيعه المستقرض بعشرة ويتحمل خمسة وسمي
به لما فيه من الاعراض عن الدين الى العين وهو مكروه لما فيه من الاعراض عن مبرة الاقراض
مطاوعة لمذموم البخل ثم قيل هذا ضمان لما يخسر المشتري نظرا الى قوله علي فهو فاسد وليس
بتوكيل وقيل هو توكيل فاسد وكيف ما كان فالشراء للمشتري وهو الكفيل والربح اي الزيادة
عليه ومن كفل عن رجل بما ذاب له عليه او بما قضي له عليه فغاب المكفول عنه فاقام المدعي البينة

على الكفيل ان له على المكفول عنه الف درهم لم يقبل ومن اقام البينة ان له على فلان كذا وان هذا
كفيل عنه بامره فانه يقضى به على الكفيل وعلى المكفول عنه وان كانت الكفالة بغير امره يقضى
على الكفيل خاصة وفي الكفالة بامره يرجع على الكفيل بما ادى على الامر وقال زفر رح لا يرجع
لانه لما انكر فقد ظلم في زعمه فلا يظلم غيره ومن نفذ كل صك مكذب باشتراط فبطل زعمه ومن
باع دارا وكفل رجل عنه بالدرك فهو تسليم وفايده نفع الكفالة مضافة هذه في خاص اجازتها
فصل في الضمان ومن باع لرجل ثوبا وضمن له الثمن او مضاربة ضمن عن متاع
فالضمان باطل وكذلك رجلان باعا عبدا صفقة واحدة وضمن احدهما لصاحبه حصته من
الثمن بخلاف ما اذا باعا صفقتين ولو باع الاب مال الصغير وضمن له الثمن لا يجوز هذه في
المهر ومن ضمن عن اخر خراجه ونوايبه وقسمته فهو جائز قال اما الخراج فلانه دين يطالب
به ممكن الاستيفاء واما النوايب فان اريد بها ما يكون بحق ككري نهر المشترك واجر الحارس
والموظف لتجهيز الجيش وفداء الاسارى وغيرها جازت الكفالة بها على الاتفاق وان اريد
ما ليس بحق كالجبايات في زماننا ففيه اختلاف المشايخ وممن يميل الى الصحة الشيخ الامام
علي البزدوي واما القسمة فقد قيل هي النوايب بعينها او حصة منها والرواية باو وقيل هي
النائبة الموظفة الراتبة والمراد بالنوايب غير راتبة والحكم ما بيناه ومن قال لاخر لك على
مائة درهم الى شهر فقال المقر له حالة فالقول قول الضامن والشافعي في الحق الاول بالتاخير وابو يوسف رح
الحق الثاني بالاول ومن اشترى جارية وكفل له رجل بالدرك فاستحقت لم يؤخذ الكفيل حتى يقضى له
على البايع بالثمن لان بمجرد الاستحقاق لا ينتقض البيع على ظاهر الرواية ما لم يقض له بالثمن على
البايع فلم يجب له على الاصيل رد الثمن فلا يجب على الكفيل بخلاف القضاء بالحرية لان البيع باطل بها
لعدم المحلية فيرجع على البايع والكفيل ومن اشترى عبدا فضمن له رجل بالعهدة فالضمان
باطل لان هذه اللفظة مشتبهة قد تقع على الصك القديم وهو ملك للبايع فلا يصح ضمانه وقد
تقع على العقد وعلى حقوقه وعلى الدرك وعلى الخيار ولكل ذلك وجه فتعذر العمل بها بخلاف الدرك لانه
استعمل في ضمان الاستحقاق عرفا ولو ضمن الخلاص لا يصح عند ابي حنيفة رح وعندهما هو بمنزلة
الدرك وهو تسليم المبيع او قيمته **عمادية** والكفالة تبطل بالمدة اذا لم تذكر مدة معلومة لا تصح
الا ان تقول ما عشت او ما دمت في بخارا **خلاصة** ولا تنعقد الكفالة بقوله الذي لك على فلان انا ادفعه
اليك وتنعقد بقوله ان لم يؤد فلان فانا ادفعه اليك **منية** قال الضيف وهو يخاف على حماره من الذئب

ان اكل الذئب حمارك فانا ضامن فاكله الذئب يضمن **تم** ولا يجوز كفالة المملوك والصبي الا
الا باذن وكذا لا تصح كفالة المكاتب هذه في الشركة ومن باع عبدا على ان يعطيه كفيلا معينا
حاضرا في المجلس فقبل جاز استحسانا واذا لم يكن الكفيل معينا او كان غايبا حتى افترقا لم يجز البيع
ولو كان غايبا فحضر في المجلس وقبل صح هذه الجملة في الرهن **باب كفالة الرجلين**
واذا كان الدين على اثنين وكل واحد منهما كفيل عن صاحبه كما اذا اشتريا عبدا بالف درهم وكفل
كل واحد منهما عن صاحبه فما ادى احدهما لم يرجع به على شريكه حتى يزيد ما يؤديه على النصف
فيرجع بالزيادة واذا كفل رجلان عن رجل بمال على ان كل واحد منهما كفيل عن صاحبه فكل شيء اداه
احدهما يرجع على شريكه بنصفه قليلا كان او كثيرا ثم يرجعان على الاصيل وان شاء رجع بالجميع
على المكفول عنه قال رح ومعنى المسئلة في الصحيح ان تكون الكفالة بالكل على الاصيل وبالكل عن الشريك
واذا ابرا رب المال احدهما اخذ الاخر بالجميع واذا افترق المتفاوضان فلاصحاب الديون ان ياخذوا
ايهما شاؤوا بجميع الدين ولا يرجع احدهما على صاحبه حتى يؤدي اكثر من النصف واذا كوتب العبدان
كتابة واحدة وكل واحد منهما كفيل عن صاحبه فكل شيء اداه احدهما رجع على صاحبه بنصفه ولو لم
يؤديا شيئا حتى اعتق المولى احدهما جاز العتق وبرئ عن النصف وللمولى ان ياخذ بحصة الذي
لم يعتق ايهما شاء فان اخذ الذي اعتق رجع على صاحبه بما يؤدي وان اخذ الاخر لم يرجع على
المعتق بشيء **باب كفالة العبد وعنه** ومن ضمن عن عبد مالا لا يجب عليه حتى يعتق
وان لم يسم حالا ولا غيره فهو حال لان المال حال عليه لوجود السبب وقبول الذمة الا انه لا يطالب
لعسرته او جميع ما في يده ملك المولى ولم يرض بتعلقه به والكفيل غير معسر فصار كما اذا كفل عن غايب
او مفلس بخلاف الدين المؤجل لانه متاخر بمؤخر ثم اذا ادى رجع على العبد بعد العتق ومن ادعى
على عبد مالا وكفل له رجل بنفسه فمات العبد برئ الكفيل براءة الاصيل كما اذا كان المكفول بنفسه
حرا فان ادعى رقبة العبد فكفل به رجل فمات العبد فاقام المدعي البينة انه كان له ضمن الكفيل
قيمته واذا كفل العبد عن مولاه بامره فعتق فاداه او كان المولى كفل عنه فاداه بعد العتق لم يرجع
واحد منهما على صاحبه وقال زفر رح يرجع المال ومعنى الوجه الاول ان لا يكون على العبد دين حتى تصح
كفالته بالمال عن المولى اذا كان بامره اما الكفالة عن العبد فتصح على كل حال **مجمع** ولا تصح من الماذون
والمديون عن مولاه باذنه فان اعتقه في المرض ومات سعى العبد للغرماء ثم اذا اعتق فالكفالة
نافذة عند ابي حنيفة رح وانفذها عند عتق المولى **تم** ولا تجوز الكفالة بمال الكتابة حر تكفل به او

عبده وبدل السعاية كما لا الكتابة في قول ابي حنيفة رح لانه كالمكاتب عنده وتصح الكفالة بمال
اعتق عبده عليه لانه بالقبول صار حرا مديونا هذه في باب العتق على جعل **بزازية** لا تجوز الكفالة
للمولى بمملوكه وهو في بيت مولاه او فقد ابق **م** ومن اشترى الدين على العبد حتى بيع في دينه لا تكفل
لكن اشترى المشتري ثمن في بيت هذه في ادب القاضي **كتاب الحوالة** وهي جائزة بالديون
واختصت بها لانها تنبئ عن النقل والتحويل في الدين لا في العين وتصح برضى المحيل والمحتال و
المحال عليه وذكر في الزيادات انها تصح بدون رضى المحيل وفيه نفع له لانه لا يرجع عليه اذا لم
يكن بامره واذا تمت الحوالة برئ المحيل من الدين بالقبول وقال زفر رح لا يبرأ اعتبارا بالكفالة
ولم يرجع المحتال على المحيل الا ان يتوى حقه وقال الشافعي رح لا يرجع وان توى حقه **مختار**
اذا تمت برئ المحيل حتى لو مات لا يأخذ المحتال من تركته لكن يأخذ منه كفيلا من الورثة او من الغرماء
مخافة التوى **مجمع** ولو ابرأه المحتال ابطله ابو يوسف رح واجازه محمد رح **منية** ان المحتال عليه و
قال المحتال له توى المال عليه فارجع اليك يا محيل فقال المحيل ما توى فالقول للمحتال له ويرجع لانه
متمسك بالاصل ولو احال الطالب على رجل بالف او بجميع حقه وقبل منه ثم احاله ايضا بجميع حقه على
اخر وقبل منه صار الثاني نقضا للاول **م** والتوى عند ابي حنيفة رح احد الامرين اما ان يجحد
الحوالة ويحلف ولا بينة له عليه او يموت مفلسا وقالا هذان ووجه ثالث وهو ان يحكم الحاكم
بافلاسه حال حياته وهذا بناء على ان الافلاس لا يتحقق بحكم القاضي عنده خلافا لهما ويجبر المحتال
على القبول اذا نقد المحيل ولو شرط في الحوالة ان لا يبرأ المحيل يكون كفالة كما ان هذه في الكفالة هذه في
الكفالة وان طلب المحتال عليه المحيل بمثل مال الحوالة فقال المحيل احلت بدين لي عليك لم يقبل قوله
وكان عليه مثل الدين والحوالة لا تكون اقرارا بالدين منه لانها قد تكون بدونه واذا طالب المحيل
المحتال بما احاله به فقال انما احلتك لتقبضه لي وقال المحتال بل احلتني بدين كان لي عليك فالقول
قول المحيل لان المحتال يدعي عليه الدين وهو ينكر ولفظة الحوالة مستعملة في الوكالة فيكون القول
قوله مع يمينه ومن اودع رجلا الف درهم واحال بها عليه اخر فهو جائز فان هلكت برئ لتقيدها
بها فانه ما التزم الاداء الا منها بخلاف ما اذا كانت مقيدة بالدين ايضا وحكم المقيدة في هذه
الجملة انه لا يملك المحيل مطالبة المحتال عليه لانه تعلق به حق المحتال على مثال الرهن وان كان اسوة
للغرماء بعد موت المحيل وهذا لانه لو بقي له مطالبة به فيأخذه منه بطلت الحوالة وهي حق المحتال
بخلاف المطلقة لانه لا تعلق بحقه بل بذمته فلا تبطل الحوالة باخذ ما عليها او عنده **مجمع** ولو

التوى

احال

لانه علك الدين الذي على المحيل ويرجع به لا بما ادى حتى لو ادى عروضا او دراهم
عن الدنانير لا يرجع الا بالدين كالكفيل وكذا لو وهب المحتال الدين للمحتال عليه
او تصدق به عليه او ورثه المحتال عليه من الطالب عليه ابن الهمام

١٢٨

احال ولم يكن للمحيل دين على المحتال عليه فادى المحتال عليه المال رجع المحتال عليه
على المحيل بما ضمن الا بما ادى وتصح الحوالة من المحتال عليه هانان في الغاية **كتاب ادب
القاضي** ولا تصح ولاية القاضي حتى يجتمع في المولى شرائط الشهادة فكل من كان اهلا للشهادة
يكون اهلا للقضاء وما يشترط لاهلية الشهادة يشترط لاهلية القضاء وما يشترط لاهلية الشهادة
يشترط لاهلية القضاء والفاسق اهل القضاء حتى لو قلد يصح الا انه لا ينبغي ان يقلد كما في حكم الشهادة
فانه لا ينبغي ان يقبل القاضي شهادته ولو قبل جاز عندنا ولو كان عدلا ففسق باخذ الرشوة او غيره
لا ينعزل ويستحق العزل وهذا هو ظاهر المذهب وعليه مشايخنا وقال الشافعي رح الفاسق لا يجوز
قضاؤه كما لا تقبل شهادته عنده وعن علمائنا الثلثة في النوادر انه لا يجوز قضاؤه وقال بعض
المشايخ اذا قلد الفاسق ابتداء يصح ولو قلد وهو عدل ينعزل بالفسق وهل يصلح مفتيا قيل لا
لانه من امور الدين وخبره غير مقبول في الديانات وقيل يصلح لانه يجتهد حذار النسبة الى الخطأ
اما الاجتهاد في القضاء فالصحيح ان اهلية الاجتهاد شرط الاولوية فاما تقليد الجاهل فصحيح
عندنا خلافا للشافعي رح وينبغي للمقلد ان يختار من هو الاقدر والاولى لقوله عليه السلام من
قلد انسانا عملا وفي رعيته من هو اولى منه فقد خان الله ورسوله وجماعة المسلمين وفي حد الاجتهاد
كلام عرف في اصول الفقه وحاصله ان يكون صاحب حديث له معرفة بالفقه ليعرف معاني الاثار
او صاحب فقه له معرفة بالحديث كيلا يشتغل بالقياس في المنصوص عليه وقيل وان يكون صاحب
قريحة يعرف بها عادات الناس لان من الاحكام ما يبتني عليها **مختار** واذا اخذ القضاء بالرشوة
لا يصير قاضيا ولا ينبغي ان يكون القاضي فظا غليظا جبارا عنيدا وينبغي ان يكون موثوقا به في عفافه
وعقله وصلاحه وفهمه وعلمه ويجوز التقليد من اهل البغي **خلاصة** القضاء بالحق من اقوى الفرائض
واشرف العبادات فان حدث له هم او نعاس او غضب او جوع او عطش وحاجة كف عن القضاء
ولا يبيع ولا يشتري في المجلس ويتخذ مترجما وكاتبا عدلا **م** ولا بأس بالدخول في القضاء لمن يثق
بنفسه انه يؤدي فرضه ويكره الدخول فيه لمن يخاف العجز عنه ولا يأمن على نفسه الحيف كيلا
يصير شرطا لمباشرة القبيح وكره بعضهم الدخول فيه مختارا لقوله عليه الصلوة والسلام من
جعل على القضاء فكانما ذبح بغير سكين والصحيح ان الدخول فيه رخصة طمعا في اقامة العدل
والترك عزيمة فلعله يخطئ ظنه فلا يوفق له او لا يعينه عليه غيره ولا بد من الاعانة اذا كان
هو الاصل للقضاء دون غيره في يفترض عليه التقلد صيانة لحقوق العباد واخلاء للعالم عن الفساد

وما ذكره هو عندهم شرط الاولوية فان الاجتهاد وقيل شرط
الجواز فلا يصح تقليد غيره
المذهب

وينبغي ان لا يطالب الولاية ولا يسالها لقوله عليه الصلوة والسلام من طلب القضاء وكل الى نفسه
ومن اجبر عليه نزل عليه ملك يسدده ولان من طلبه يعتمد على نفسه فيحرم ومن اجبر عليه يتوكل على ربه
عمادية القاضي اذا اخذ القضاء بالرشوة لا يصير قاضيا ولو قضى لا ينفذ قضاؤه ومن تقلد القضاء
بالرشوة او الشفعاء اذا قضى في مختلف فيه ثم رفع الى قاض آخر فان وافق رايه امضاه وان خالف
رايه ابطله بمنزلة الحكم بخلاف من تقلد القضاء بالاستحقاق كذا ذكره في ادب القاضي من
النوازل وذكر في المحيط قال بعض مشايخ زماننا هذا فيمن تقلد القضاء بالرشوة لا انه لو قضى
لا ينفذ فلا يحتاج الى النقض اما الذي طلب القضاء بالشفعاء فهو والذي قلد سواء في حق
نفاذ القضاء في المجتهدات م م يجوز التقليد من السلطان الجائر كما يجوز من العادل
الا اذا كان لا يمكنه من القضاء بحق عمادية ان التقليد من اهل البغي صحيح ويجوز استيلاء الباغي
لا ينعزل قضاة العدل ويصح عزل الباغي لهم حتى لو انهزم الباغي بعد ذلك لا تنفذ قضاياهم بعد
ذلك ما لم يقلدهم السلطان العدل ثانيا لان الباغي صار سلطانا بالقهر والغلبة م ومن
قلد القضاء يسال ديوان القاضي الذي كان قبله وهو الخرائط التي فيها السجلات وغيرها
لانها وضعت فيها لتكون حجة عند الحاجة فتجعل في يد من له ولاية القضاء ثم ان كان البياض
من بيت المال فظاهر وكذا اذا كان من مال الخصوم في الصحيح لانهم وضعوها في يده لعمله
وقد انتقل الى المولى وكذا اذا كان من القاضي هو الصحيح لانه اتخذه تدينا لا تمولا ويبعث
امينين ليقبضاها بحضرة المعزول او امينه ويسالانه شيئا فشيئا ويجعلان كل نوع منها في خريطة
كيلا يشتبه على المولى وهذا السؤال لكشف الحال لا للالزام وينظر في حال المحبوسين فمن اعترف
بحق الزمه اياه ومن انكر لم يقبل قول المعزول عليه الا ببينة لانه بالعزل التحق بالرعايا
وشهادة الفرد ليست بمقبولة لا سيما اذا كان على فعل نفسه فان لم تقم بينة لم يعجل بتخليته
حتى ينادي عليه وينظر في امره وينظر في الودائع وارتفاع الوقوف فيعمل على ما تقوم به البينة
او يعترف به ولا يقبل قول المعزول لما بينا الا ان يعترف الذي هو في يده ان المعزول سلمها
اليه فيقبل قوله فيها الا اذا بدا بالاقرار فيسلم الى المقر له الاول ويجلس للحكم جلوسا ظاهرا
في المسجد كيلا يشتبه مكانه على الغرباء وبعض المقيمين والمسجد الجامع اولى فيخرج الى الحائض
ان اخبرت بحالها او الى باب المسجد ويبعث من يفصل بينها وبين خصمها كما اذا كانت الخصومة
في الدابة وقال الشافعي رح يكره الجلوس في المسجد للقضاء ولو جلس في داره لا باس به ويأذن

الناس

الناس في الدخول فيها ويجلس معه من كان يجلس قبل ذلك لان في جلوسه وحده تهمة ولا يقبل
هدية الا من ذي رحم محرم او ممن جرت عادته قبل القضاء بمهاداته لان الاول صلة الرحم والثاني
ليس للقضاء بل جرى على العادة وفيما وراء ذلك يصير آكلا بقضائه حتى لو كانت للقريب خصومة
لا يقبل هديته وكذا اذا زاد المهدي على المعتاد او كانت له خصومة تاتارخانية ولا باس للقاضي
ان يقبل الهدية من الوالي الذي ولاه ولو كانت بخليطه خصومة لم يقبل هديته الا بعد الحكم
بزازية الهدايا ثلثة حلال من الجانبين للتودد وحرام منهما وهو الاهداء للاعانة على الظلم
وحرام من جانب الآخذ وهو الاهداء للكف عن الظلم حلال للمعطي والحيلة ان يستاجره ثلثة ايام بعمله
له ثم يستعمله اذا كان فلا يجوز عليه الاجارة كتبليغ الرسالة ونحوها وان لم يبين المدة لا يجوز
وان كتب سجلا او تولى قسمة واخذ اجر المثل له ذلك ولو تولى نكاح صغيرة لا يحل له اخذ شيء لانه
واجب عليه لا يجوز اخذ الاجر وما لا يجب عليه يحل اخذ الاجر وذكر عن البقالي يحل اذا عقد
عقد البكر يحل دينار ولو ثيبا فنصفه ولو قال المقضي عليه للقاضي اخذت الرشوة من
خصمي وقضيت علي عنه م ولا يحضر دعوة الا ان تكون عامة قال ويدخل في هذا الجواب
قريبه وهو قولهما وعن محمد رح انه يجيبه وان كانت خاصة كالهدية والخاصة ما لو علم المضيف
ان القاضي لا يحضرها لا يتخذها ويشهد الجنازة ويعود المريض ولا يضيف احد الخصمين
دون خصمه واذا حضرا سوى بينهما في الجلوس والاقبال ولا يسار احدهما ولا يشير اليه ولا
يلقنه حجة للتهمة لا يضحك في وجه احدهما ولا يمازحهم ولا واحدا منهم لانه يذهب بمهابة القضاء
ويكره تلقين الشاهدين بان يقول له اتشهد بكذا وكذا واستحسنه ابو يوسف رح في غير
موضع التهمة لان الشاهد قد يحصر لمهابة المجلس فكان تلقينه احياء للحق بمنزلة الاشخاص
والتكفيل تاتارخانية رجل خاصم السلطان الى القاضي فجلس السلطان مع القاضي في مجلسه والخصم
على الارض ينبغي للقاضي ان يقوم عن مكانه ويجلس خصم السلطان فيه ويقعد على الارض ثم
يقضي بينهما حتى لا يكون مفضلا احد الخصمين على الآخر مختار واذا تقدم اليه خصمان ان
شاء ابتداهما فقال ما لكما وان شاء سكت فاذا تكلم احدهما اسكت الآخر مجمع والقاضي والشاهد
والراوي لا يعملون بالخط مع نسيان الحادثة عند ابي حنيفة رح واجازاه اذا علموا الخط
وهو ممنوع عند ابي حنيفة رح عن الحكم بما علمه قبل الولاية خلافا لهما مختار واذا علم بشيء من حقوق
العباد في زمن ولايته ومحلها جاز له ان يقضي به تم فصل في الحبس واذا ثبت الحق عند القاضي

وطلب صاحب الحق حبس غريمه ولم يعجل بحبسه وامره بدفع ما عليه فان امتنع بعد ذلك حبسه قال وهذا
اذا ثبت الحق باقراره اما اذا ثبت بالبينة حبسه كما ثبت ولا يحبسه في اول الدين قبل ظهور
المطل لانه ما ظهر انه ظالم وانما يحبسه في كل دين لزمه بدلا عن مال حصل في يده كثمن المبيع او
التزمه بعقد كالمهر المعجل والكفالة. **كنز** ويحبسه في القرض ولا يحبسه فيما سوى ذلك اذا قال
اني فقير الا ان يثبت غريمه ان له مالا فيحبسه لانه لم يوجد دلالة اليسار فيكون القول قول من
عليه وعلى المدعي اثبات غناه ويروى ان القول لمن عليه الدين في جميع ذلك لان الاصل هو
العسرة ويروى ان القول له الا فيما بدله مال وفي النفقة القول قول الزوج في انه معسر وفي اعتاق
العبد المشترك القول للمعتق قال والمسئلتان تؤيدان القولين الاخيرين والتخريج على ما قال في الكتاب
انه ليس بدين مطلق بل هو صلة حتى تسقط النفقة بالموت على الاتفاق وكذا عند ابي حنيفة رح
ضمان الاعتاق ثم فيما كان القول قول المدعي ان له مالا او ثبت ذلك بالبينة فيما كان القول قوله
من عليه يحبسه شهرين او ثلثة ثم يسأل عنه ويروى غير ذلك من التقدير بشهر او اربعة الى ستة اشهر
والصحيح ان التقدير مفوض الى راي القاضي لاختلاف احوال الاشخاص فيه فان لم يظهر له مال خلى سبيله
بعد مضي المدة ولا يحول بينه وبين غرمائه ولو قامت البينة على افلاسه قبل المدة يقبل في رواية
ولا يقبل في رواية وعلى الثانية عامة المشايخ **كنز** ورد البينة على افلاسه قبل حبسه وبينة اليسار
احق **تم** قال في الجامع الصغير رجل اقر عند القاضي بدين فانه يحبسه ثم يسأل عنه فان كان
موسرا ابد حبسه وان كان معسرا خلى سبيله ومراده اذا اقر عند غير القاضي وعنده مرة و
ظهرت مماطلته ويحبس الرجل في نفقة زوجته ولا يحبس والد في دين ولده الا اذا امتنع من
الانفاق عليه **عمادية** واذا كانت البينة على افلاس المحبوس لا يشترط لسماعها حضرة رب الدين
ولكن ان كان رب الدين او وكيله حاضرا يطلقه القاضي بحضرته وان لم يكن احدهما حاضرا يطلقه
بكفيل **قنية** عليه ديون لجماعة لواحد ثمانية ولواحد احد عشر ولاخر عشرون فحبسه صاحب الثمانية
في الملازم خمسة ايام فلكل واحد من الباقين ان يخرج من الملازم ليكتسب بقدر نصيبه ولو قضى
القاضي عليه بالمال فقال انا معسر والمدعي يعلم اعساره وهو منكر فللقاضي ان يحلفه على ذلك
بزازية على رجل دين لاحدهما اقل وللاخر اكثر لصاحب القليل حبسه وليس لصاحب الكثير اطلاقه
بلا رضاه وان اراد احدهما اطلاقه بعد ما رضيا بحبسه ليس له ذلك واذا لزم حبس المرأة ولا
يجلسها مع الزوج ويحبسها في بيت الزوج ولو تشاتم الخصمان عند القاضي ان شاء حبسهما او عزرهما

الدين

حتى لا يعود الى مثله عند القاضي فانه يعاقب وان فعل ذلك احدهما عنده لا يعزره بلا طلب خصمه لكنه
يمينه عن ذلك حبسه بدين ثم جاء اخر وادعى الدين عليه اخرجه من الحبس وجمع بينه وبين المدعي فان
برهن على دعواه كتب اسمه واسم الاول ثم ان برهن اخر كتب اسمه ايضا وحبسه للكل ويكتب التاريخ ايضا
والصبي المحجور عليه لا يحبس بدين الاستهلاك بل يحبس والده او وصيه فان لم يكونا امر القاضي
رجلا ببيع ماله في دينه ولا يحبس المكاتب والماذون في دين المولى والمولى يحبس في دينهما اذا
كان الماذون مديونا ودين المولى ليس من جنس بدل الكتابة لانه لو منع تقع المقاصة فيعتق
المكاتب والماذون والصبي المحجور يحبسون ولا يضرب المديون ولا يقيد ولا يغل ولا يجرد ولا يؤاجر
ولا يقام بين يدي صاحب الحق اهانة. وفي المنتقى اذا خاف فراره قيده **باب كتاب القاضي
الى القاضي** ويقبل كتاب القاضي الى القاضي في الحقوق اذا شهد به عنده للحاجة فان شهدوا
على خصم حكم بالشهادة لوجود الحجة وكتب بحكمه وهو المدعو سجلا وان شهدوا بغير خصم لم يحكم
لان القضاء على الغائب لا يجوز وكتب بالشهادة ليحكم المكتوب اليه بها هذا هو الكتاب الحكمي
وهو نقل الشهادة في الحقيقة قال ويختص بشرائط نذكرها ان شاء الله تعالى وجوازه لمساس
الحاجة لان المدعي قد يتعذر عليه الجمع بين شهوده وخصمه فاشبه الشهادة على الشهادة ويندرج
في الحقوق الدين والنكاح والنسب والمغصوب والامانة المجحودة والمضاربة المجحودة ويقبل في العقار
ايضا ولا يقبل في الاعيان المنقولة للحاجة الى الاشارة وعن ابي يوسف رح انه يقبل في العبد دون الامة
لغلبة الاباق فيه دونها وعنه انه يقبل فيهما بشرائط تعرف في موضعه وعن محمد رح انه يقبل في
جميع ما ينقل وعليه المتأخرون ولا يقبل الكتاب الا بشهادة رجلين او رجل وامرأتين لان الكتاب
فلا يثبت الا بحجة تامة وهذا لانه ملزم فلا بد من الحجة بخلاف كتاب الاستيمان من اهل الحرب
لانه ليس بملزم وبخلاف رسول القاضي الى المزكي ورسوله الى القاضي لان الالزام بالشهادة لا بالتزكية
ويجب ان يقرأ الكتاب عليهم ليعرفوا ما فيه ويعلمهم به ثم يختمه بحضرتهم ويسلمه اليهم كيلا يتوهم التغيير
وهذا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله ان علم ما في الكتاب والختم بحضرتهم شرط وكذا حفظ ما في الكتاب
عندهما ولهذا يدفع اليهم كتابا اخر غير مختوم ليكون معاونا على حفظهم وقال ابو يوسف رح اخرا شيء
من ذلك ليس بشرط والشرط ان يشهدهم ان هذا كتابه وخاتمه وعن ابي يوسف رح ان الختم ليس بشرط
ايضا فسهل في ذلك لما ابتلي بالقضاء وليس الخبر كالمعاينة واختار شمس الائمة السرخسي رح قول ابي يوسف رح
فاذا وصل الى القاضي لم يقبله الا بحضرة الخصم لانه بمنزلة اداء الشهادة فلا بد من حضوره بخلاف

كتاب القاضي الى القاضي

سماع القاضي الكاتب لانه للنقل لا للحكم **بزازيه** وان قبل بدون حضرته جاز ايضا قال الامام الثاني
يقبل الكتاب بلا بينة وقالا لا يقبل **تم** واذا سلم الشهود اليه نظر الى ختمه فاذا شهدوا انه كتاب
فلان القاضي سلمه الينا في مجلس حكمه وقراه علينا وختمه فتحه القاضي وقراه على الخصم والزمه ما فيه
وهذا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال ابو يوسف رح اذا شهدوا انه كتابه وخاتمه قبله على ما مر وقال
ولم يشترط في الكتاب ظهور العدالة للفتح والصحيح انه يفضل الكتاب بعد ثبوت العدالة كذا ذكره
الخصاف لانه ربما يحتاج الى زيادة الشهود وانما يمكنهم اداء الشهادة بعد قيام الختم وانما يقبله المكتوب
اليه اذا كان الكاتب على القضاء حتى لو مات او عزل او لم يبق اهلا للقضاء قبل وصول الكتاب لا يقبله
لانه التحق بواحد من الرعايا ولهذا لا يقبل اخباره قاضيا اخر في غير عمله او في غير عمله او في غير عملهما
وكذا لو مات المكتوب اليه الا اذا كتب الى فلان بن فلان قاضي بلد كذا او الى كل من يصل اليه من
قضاة المسلمين لان غيره صار تبعا له وهو معرف بخلاف ما اذا كتب ابتداء الى كل من يصل اليه على
ما عليه مشايخنا لانه غير معرف **مختار** ولا بد ان يكون الى معلوم بان يقول من فلان الى فلان
ويذكر بينهما ويكون اسماء الشهود داخل الكتاب **تم** ولو كان مات الخصم ينفذ الكتاب على وارثه
ولا يقبل كتاب القاضي الى القاضي في الحدود والقصاص لان فيه شبهة البدلية فصار كالشهادة
على الشهادة **بزازيه** ولو جاء المدعي من القاضي برسوله ثقة امينة عدلا الى قاضي اخر لا يقبل لانه لا
يزيد على ان ياتي القاضي بنفسه ويخبر وهو في غير ولايته كواحد من الرعايا بخلاف كتابه لانه كالخطاب
من مجلس قضائه بلدة فيها قاضيان حضر احدهما مجلس الاخر واخبره بحادثة لا يجوز له ان يعمل بخبره
وحده ولو كتب اليه يشترط له العمل به واذا قال المديون للقاضي استقرضت من فلان وادين اليه
او ابرأني عنه وهو في بلدة اخرى ربما العقد ولم يعلمه ولي بينة على مطلوبي هنا واخاف ان ياخذني
بحقه ولا يمنعني ثمة وطلب على ذلك كتابا يكتب عند محمد رح خلافا للثاني رح واجمعوا على انه لو قال
عن دي وطلبني ولي بينة على ذلك واراد الاستماع والكتابة يجيبه وان قال الدائن حاضر واخاف
ان يجحدا فامات شهودها وغابوا لا نه يجيبه الى ذلك وكذلك على الخلاف اذا ادعى الشفيع سلم الشفعة
وغاب وهو في مكان اخر وشهودي هنا وكذا اذا ادعت الطلاق على زوجها الغائب هل يكتب على
الخلاف **خانيه** القاضي اذا كتب للمدعي كتابا ثم حضر الى المكتوب اليه قبل ان يقضي كما لو حضر شاهد
الاصل قبل ان يقضي بشهادة الفرع **منيه** كتاب القاضي الى القاضي فيما دون السفر لا يخص
واحد بحجة ولو سمع نائب القاضي البينة والاقرار وكتب بذلك الى القاضي لا يقضي بل يحلف المدعي على دعواه

البينة

جماعة من مشايخنا قالوا لا يجوز فيما دون مسافة القصر وبه قال الشافعي واحمد في قول وحكى الطحاوي عن ابي حنيفة رحمه الله تعالى وصاحبه جوازه
ثاني بعض المتاخرين هذا قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى وبه قال مالك والذي تقتضيه المذهب ابي حنيفة رحمه الله تعالى انه
لا يجوز كالشهادة على الشهادة ابن الهمام

131

البينة **فصل اخر** ويجوز قضاء المراة في كل شيء الا في الحدود والقصاص اعتبارا بشهادتها
وليس للقاضي ان يستخلف على القضاء الا ان يفوض اليه ذلك ولو قضى الثاني بحضرة الاول او قضى الثاني
فاجاز الاول جاز كما في الوكالة وهذا لانه حضره راي الاول وهو الشرط واذا فوض اليه يملكه فيصير الثاني
نائبا عن الاصيل **وقايه** فيلي المفوض نائبه لا ينعزل بعزله وموته **عماديه** واذا عزل السلطان القاضي
لا ينعزل ما لم يصل اليه الخبر كالوكالة حتى لو قضى بقضايا قبل وصول الخبر تنفذ عن ابي يوسف رح لا ينعزل
وان علم بعزله ما لم يقلد غيره مكانه ويقدم صيانة لحقوق الناس واعتبر ايام الجمعة اذا عزل وموت
السلطان لا يوجب عزل القاضي حتى لو مات الخليفة وله امراء وقضاة فهم على حالهم وليس هذا كالوكالة
وكذا موت القاضي لا يوجب عزل الحكم سنة النسفي لو مات سلطان واتفقت رعيته على ابن صغير
ويجعلونه سلطانا حال الخطباء والقضاة وتقليدهم اياهم مع عدم ولايته قال ينبغي ان يكون الاتفاق
على وال عظيم فيصير سلطانا لهم فيكون التقليد منه وهو يعد نفسه تبعا لابن السلطان و
تعظيمه لشرفه ويكون السلطان في الحقيقة هو الوالي **تم** واذا دفع الى القاضي حكم حاكم امضاه الا
ان يخالف الكتاب والسنة المشهورة او الاجماع بان يكون قولا لا دليل عليه وفي الجامع الصغير وما
اختلف فيه الفقهاء فقضى به القاضي ثم جاء قاضي اخر يرى غير ذلك امضاه والاصل ان القضاء متى
لاقى محلا مجتهدا فيه ينفذ ولا يرده غيره لان اجتهاد الثاني كاجتهاد الاول وقد ترجح الاول باتصال
القضاء به فلا ينقض بما هو دونه فلو قضى في المجتهد فيه مخالفا لرايه ناسيا لمذهبه نفذ عند
ابي حنيفة رح وان كان عامدا ففيه روايتان وعندهما لا ينفذ في الوجهين وعليه الفتوى فيما
اجتمع عليه الجمهور لا يعتبر مخالفة البعض وذلك خلاف وليس باختلاف والمعتبر الاختلاف في
الصدر الاول **عماديه** واذا قضى القاضي في فصل مجتهد فيه وهو لا يعلم بذلك اختلف المشايخ
فيه بعضهم قالوا ينفذ قضاؤه وعامتهم على انه لا يجوز وانما ينفذ اذا علم بكونه مجتهدا فيه قال
شمس الائمة السرخسي رح هذا هو ظاهر المذهب وهنا شرط اخر لنفاذ القضاء في المجتهد وهو
ان يصير الحكم حادثة فيجري فيه خصومة صحيحة بين يدي القاضي من خصم على خصم **منيه**
القاضي اذا لم يكن مجتهدا فعليه اتباع الفقهاء وان كان مجتهدا بينا من الفقهاء ويقضي بما
يراه صوابا ولا يترك رايه الا اذا كان غيره اقوى في الفقه ووجوه الاستدلال فياخذ برايه
القاضي الفاسق اذا قضى فللقاضي اخر ان يبطل قضاءه **تم** وكل شيء قضى القاضي في الظاهر بتحريم
فهو في الباطن كذلك عند ابي حنيفة رح وكذا اذا قضى باحلال وهذا اذا كانت الدعوى بسبب

سعي وهي مسئلة قضاء القاضي في العقود والفسوخ بشهادة الزور مختار كالنكاح والطلاق
والبيع وكذا الهبة والارث تم ولا يجوز في الاملاك المرسلة فان ادعت عليه امرأة انه تزوجها وأقا[م]
بينة فجعلها القاضي امرأته ولم يكن تزوجها وسعها المقام معه وان يزعم يجامعها وهذا
عند ابي حنيفة رح وهو قول ابي يوسف الاول وفي قوله الاخير وهو قول محمد رح لا يسعه ان
يطاها وهو قول الشافعي رح هذه الجملة من قوله ويجوز في الاملاك المرسلة الى ههنا
مذكورة في النكاح بزازيه القاضي اذا قاس مسئلة وحكم ثم ظهر رواية بخلافه فالخصومة
للمدعى عليه مع القاضي والمدعي اما مع المدعي لانه اثم باخذ المال واما مع القاضي لانه اثم
باخذ المال واما مع القاضي لانه اثم بالاجتهاد لان احدا ليس من اهل الاجتهاد في زماننا
وبعض اذكياء خوارزم قاس المفتي على القاضي تم ويعتبر تقليد اجتهاد القاضي قبل القضاء
هذه في الصيد ولا يقضي القاضي على غائب الا ان يحضر من يقوم مقامه رح قال الشافعي رح
يجوز ولو انكر ثم غاب فكذلك وفيه خلاف ابي يوسف رح ومن يقوم مقامه قد يكون بانابته
او بانابة الشرع كالوصي من جهة القاضي وقد يكون حكما بان يدعي على الغائب سببا لما يدعي
على الحاضر كنز كمن ادعى عينا في يد غيره انه اشتراه من فلان الغائب م اما اذا كان شرطا
لحقه فلا معتبر به في جعله خصما عن الغائب ولا يجوز القضاء على الغائب الا اذا رآه القاضي به
فيجوز لانه مجتهد فيه والاخرى مذكورة في المفقود عمادية عين في يد رجل ادعى آخر انه ملكه
اشتراه من فلان الغائب وصدقه ذو اليد في ذلك فالقاضي لا يأمر ذا اليد بالتسليم الى المدعي
لا يكون قضاء على الغائب بالشراء باقراره وهي عجيبة قال قلت وهذه الصلح حيلة لدفع دعوى الملك
للمادح اذا كان سببا للشراء او نحوه من غائب فانه اذا صدقه لم يؤمر بالتسليم ومع اقراره كيف
يفيد المدعي لما قامت البينة لان انكار الخصم شرط لصحة اقامة البينة واذا قضى بالبينة
على رجل فغاب المقضي عليه وله مال عند الناس لا يدفع الى المقضي له حتى يحضر الغائب الا نفقة
المرأة والاولاد الصغار والوالدين ومن مات وله ورثة غيب وله مال في المصر فادعى اقوام
يبرهنون بملك للمقضي عليه فان القاضي لا يدفع من ذلك المال شيئا حتى يحضر ورثته ان كان
ميتا او يحضر المقضي عليه ان كان غائبا ولو ان قاضيا سمع بينة على غائب من غير خصم وحكم
وقضى على الغائب ففي نفاذ قضائه على الغائب روايتان ذكر شمس الائمة السرخسي وشيخ
الاسلام ابو بكر انه ينفذ قضاؤه وغيرهما من المشايخ قالوا لا ينفذ استروشني ويتوقف

على قضاء قاض اخر لان نفس القضاء مختلف فيه تم ويقرض القاضي اموال اليتامى ويكتب ذكر
الحق وان اقرض الوصي ضمن والاب بمنزلة الوصي في اصح الروايتين وينصب من يحفظ مال الصبي
والمجنون ويقوم عليه ويستوفي حقهما مسئلة النصب مذكورة في المفقود ولا يملك القاضي نصب
الوكيل عن الغائب هذه في الشهادة عمادية للقاضي ان يقرض مال الغائب وان يبيع منقول
المفقود اذا خاف التلف لكن انما يسع اذا لم يعلم مكان الغائب اما اذا علم فلا لانه يمكنه
ان يبعث الى الغائب اذا خاف التلف فيمكنه حفظ العين والمالية جميعا واذا مات رجل
لا يعلم له وارث فباع القاضي داره يجوز ولو علم موضع الوارث يجوز ويكون خطأ الا يرى
انه لو باع الابن يجوز القاضي لا يملك تزويج امة الغائب والمجنون وعبدهما وله ان يكاتبهما
وان يبيعهما تاتارخانيه قاضي العسكر لا ولاية له على غير اهل العسكر ولا ينفذ قضاؤه
على غير اهل العسكر الا اذا اشترط عند التقليد واذا كان الرجل من اهل العسكر وهو يعمل
في السوق ويحترف فهو من اهل العسكر بزازيه قاضي بلدة حكم على رجل بمال وبحله ثم مات الحاكم
واحضر المدعي المحكوم عليه عند قاض اخر وبرهن على قضاء الاول اجبر الثاني على اداء
المال ان كان الحكم الاول صحيحا باب التحكيم واذا حكم رجلان رجلا لحكم بينهما
ورضيا بحكمه جاز وينفذ حكمه عليهما وهذا اذا كان المحكم بصفة الحاكم فلا يجوز تحكيم الكافر
والعبد والذمي والمحدود في القذف والفاسق والصبي والفاسق اذا حكم يجب ان يجوز
عندنا كما مر في المولى ولكل واحد من المحكمين ان يرجع ما لم يحكم عليهما واذا حكم لزمهما واذا
رفع حكمه الى القاضي فوافق مذهبه امضاه وان خالفه ابطله لا يجوز التحكيم في الحدود والقصاص
قال قالوا وتخصيص الحدود والقصاص يدل على جواز التحكيم في سائر المجتهدات وهو صحيح الا
انه لا يفتى به ويقال يحتاج الى حكم المولى دفعا لتجاسر العوام وان حكماه في دم خطاء فقضى
بالدية على العاقلة لم ينفذ حكمه ولو حكم على القاتل بالدية في ماله رده القاضي ويقضي بالدية
على العاقلة لانا اذا اثبت القتل باقراره ويجوز ان يسمع البينة ويقضي بالنكول وكذا بالاقرار ولو
اخبر باقرار احد الخصمين او بعدالة الشهود وهما على تحكيمهما يقبل قوله وان اخبر بالحكم لا يقبل
حكم الحاكم لابويه وولده وزوجته باطل والمولى والمحكم فيه سواء بخلاف ما اذا حكم عليهم ولو
كلما حكمين لا بد من اجتماعهما مختار ويجوز حكم القاضي لمن قلده وعليه عمادية ولو ان رجلا
اوصى الى القاضي بثلث ماله او وصى الى رجل لم يجز قضاء القاضي لذلك الميت بشيء من الاشياء

لان له نصيبا فيما يقضي به للميت ولو اختصم رجلان في شيء فوكل احدهما ابن القاضي او عبده
او مكاتبه او من لا يجوز شهادته له لم يجز قضاء القاضي للوكيل على خصمه ولو قضى للوكيل على خصمه
ولو قضى للخصم على الوكيل جاز بمنزلة قضائه على ابنه وعبده لانتفاء التهمة واذا كان ابن القاضي
وصي يتيم لم يجز قضاؤه له في امر اليتيم لان فيما تقضي للوصي لليتيم حق القبض فكان القضاء له بمنزلة
قضائه لابنه ولو وكل رجل القاضي ابنه بشراء او قبض جاز وكذلك لو وكله بالخصومة جاز
بزازيه ذا القضاء لنفسه او على نفسه لا يصح ولو وكل القاضي رجلا يسمع ما له ثم وقع له فيها
خصومة لا يصح قضاؤه لوكيله ولا لوكيل وكيله ولا لوكيل ابيه وجده ولا تقبل له شهادته
اختصم غريبان مولانا فاخرى عند قاضي وقضى يصح لانه بالمرافعة صار حكما لو كان
الدعوى في عين او دين يصح حكمه وان كان في عقار لا لعدم ولايته وحكم بالقصر والتسليم لا
يصح لعدم الولاية والصحيح ان الحكم في الحدود يصح ويكتب حكمه الى قاضي تلك الناحية حتى يامر
بالتسليم وقصر الباع ولو ولى الخليفة رجلا قضاء مملكتها ولايات واذن له ان يولي
على تلك الولايات فولى عليهم رجالا ثم ان واحدا من اعماله خاصم الى فقضى الاعلى للاسفل
او على الاسفل او قضى الاسفل على الاعلى او له يصح بمنزلة الشهادة فكل من تقبل شهادته له
وعليه يقبل قضاؤه له وعليه ~~مسائل شتى من كتاب القاضي~~ واذا كان علو لرجل
وسفل لاخر فليس لصاحب السفل ان يتد فيه وتدا ولا ينقب فيه كوة بغير رضى صاحب العلو
عند ابي حنيفة رح وقالا يصنع ما لا يضر بالعلو وعلى هذا الخلاف اذا اراد صاحب العلو
ان يبني على علوه قيل ما حكي عنهما تفسير لقول ابي حنيفة رح فلا خلاف وقيل الاصل عندهما
الاباحة والحظر بعد واذا كانت زائغة مستطيلة تنشعب عنها زائغة مستطيلة وهي
غير نافذة فليس لاهل الزائغة الاولى ان يفتحوا بابا في الزائغة القصوى لان فتحه للمرور
لا حق لهم في المرور اذ هو لاهلها خصوصا حتى لا يكون لاهل الاولى فيما بيع فيها حق الشفعة
فان المرور فيها حق العامة قيل المنع من المرور لا من فتح الباب لانه رفع جداره والاصح
ان المنع من الفتح لان بعد الفتح لا يمكنه المنع المرور في كل ساعة ولانه عساه يدعي الحق
في القصوى بتركيب الباب وان كانت مستديرة قد لزق طرفاها فلهم ان يفتحوا الكل منهم حق
المرور في كلها اذ هي ساحة مشتركة ولهذا يشتركون في الشفعة اذا بيعت دار منها طريق مشترك اراد
احدهم ان يفتح فيها بابا الى دار اخرى ساكنها غير ساكن هذه الدار التي مفتحها في هذا الطريق

بوله

ليس له ذلك واذا كان الحائط لرجل ولاخر عليه جذوع لا يتمكن من نقضه وان كان ملكه هاتاه
في احياء الموات عمادية رجل اشترى جرم سطحها وسطح جاره يستويان فاخذ جاره لتتخذ سترة
بين السطحين لا يجبر على ذلك لان الانسان لا يجبر على البناء في ملكه ولو اراد ان يمنعه عن السطح
حتى يتخذ سترة قالوا ان كان في صعوده يقع بصره في دار الجار كان له ان يمنع وان كان لا
يقع بصره في داره لكن يقع اذا كان على السطح لا يمنعه لان فيه ضررا ابدا وان كان لا يقع بصرهم
في دار جاره ولكن يقع بصرهم عليهم في السطح يقع بصرهم عليه في السطح ايضا وعلى قياس ما ذكره
محمد رح انه اذا فتح صاحب البناء في علو جداره كوة ليس لصاحب الساحة ان يمنعه عنه ينبغي ان
يقال في هذه المسألة ليس للجار حق المنع من الصعود وان كان يقع بصره في دار جاره دار
بين رجلين اقتسماها فهذه الدار وقال احدهما نبني حايطا حاجزا بيننا فليس على الاخر اجابته
وان كان احدهما يؤذي صاحبه ويطلع عليه في قال لا يجوز الاطلاع كان للقاضي ان
يامرهما ببناء حايط بينهما ويخرج كل واحد منهما النفقة لحصته بفعل القاضي على وجه
المصلحة قال محمد رح في الاصل اذا اصاب الرجل بالقسمة ساحة لا بناء فيها واصاب الاخر
البناء فاراد صاحب الساحة ان يبني في ساحته ويرفع بناءه فقال صاحب البناء انك تسد
علي الريح والشمس فلا ادعك ان ترفع بناءك فلصاحب الساحة ان يرفع بناءه ما بدا له و
ليس لصاحب البناء ان يمنعه من ذلك وقال نصير بن يحيى وابو القاسم رح لصاحب البناء ان
يمنعه من ذلك واذا كان لرجل شجرة يستظل جاره واراد صاحب الشجرة قلعها لا يمنع من ذلك تم
ومن ادعى في دار دعوى وانكرها الذي هي في يده ثم صالحه منها فهو جايز وهي مسألة الصلح على
الانكار وسنذكرها في الصلح ان شاء الله تعالى والمدعي وان كان مجهولا فالصلح عن مجهول
جايز عندنا ومن ادعى دارا في يد رجل انه وهبها له في وقت فسئل البينة فقال جحدني الهبة
فاشتريتها واقام البينة على الشراء قبل الوقت الذي يدعي فيه الهبة لا تقبل بينته لظهور التناقض
ولو شهدوا انه بعدها تقبل لوضوح التوفيق ولو كان ادعى الهبة ثم اقام البينة على الشراء
قبلها ولم يقل جحدني الهبة فاشتريتها لم تقبل ايضا ومن قال لاخر اشتريت مني هذه الجارية
فانكر ان اجمع البايع على ترك الخصومة وسعه ان يطأها لان المشتري لما جحد كان فسخا من جهته
اذ الفسخ يثبت به كما اذا تجاحدا فاذا عزم البايع على ترك الخصومة تم الفسخ وبمجرد العزم ان كان
لا يثبت الفسخ فقد اقترن بالفعل وهو امساك الجارية ونقلها وما يضاهيه ولانه لا نقوم الشفاء

هنا مسائل الاقرار بالقبض والاقرار بالدين اما
القبض كتى اقر بقبض دين قرض عند مديونه او قبض بيع
او بدل اجارة او غصب او قرض وديعة ثم قال لا لا انما
زيوف بصدق في الوصل والفصل والوفي ما اقر بالدين
لم يصدق وصل او فصل عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما
يصدق ان وصل وان اقر بدين مطلق بسبب
بسبب ذكر سبب قال بعضهم هو على الخلاف وقال بعضهم
يصدق هنا بالاتفاق وما ذكره القاضي احمد رحمه
اذا فصل لا تقبل في الجميع الاكمل

الثمن من المشتري فان رضي البايع فيحتسب بنبهرجه ومن اقر انه قبض من فلان عشرة دراهم ثم ادعى
انها زيوف صدق لان الزيوف من جنس الدراهم الا انها معيبة ولهذا لو تجوز به في الصرف والسلم
جاز والقبض لا يختص بالجياد فيصدق لانه انكر قبض حقه بخلاف ما اذا اقر انه قبض الجياد
او حقه او الثمن او استوفى والنبهرجة في الستوقة لا يصدق لانه ليس من جنس الدراهم
حتى لو تجوز به فيما ذكرنا لا يجوز والزيوف ما زيفه بيت المال والنبهرجة ما يرده التجار والستوقة
ما يغلب عليه الغش ومن قال لآخر لك علي الف درهم فقال ليس لي عليك شيء ثم قال في مكانه بلى لي
عليك الف درهم فليس عليه شيء لان اقراره هو الاول وقد ارتد برد المقر له والثاني دعوى
فلا بد من الحجة او تصديق خصمه بخلاف ما اذا قال اشتريت وانكر الآخر ثم صدقه لان احد
العاقدين لا ينفرد بالفسخ كما لا ينفرد بالعقد والمعنى انه حقهما فبقي العقد فعمل التصديق اما المقر
فينفرد برد الاقرار فافترقا ومن ادعى على آخر مالا فقال ما كان لك علي شيء قط فاقام المدعي
البينة على الالف واقام هو البينة على القضاء قبلت بينته وكذلك على الابراء وقال زفر رح
لا تقبل ولو قال ما كان لك علي شيء قط ولا اعرفك لم تقبل بينته على القضاء وكذلك على الابراء
وذكر القدوري انه تقبل ايضا لان المحتجب والمخدرة قد يؤذى بالشغب على بابه فيامر بعض
وكلائه بارضائه ولا يعرفه ثم يعرفه بعد ذلك فامكن التوفيق ومن ادعى على آخر انه باع
جاريته فقال لم ابعها منك قط فاقام البينة على الشرى فوجد بها اصبعا زائدة فاقام
البايع البينة انه برئ اليه من كل عيب لم تقبل بينة البايع وعن ابي يوسف رح انه تقبل
ولو اقر بالعبودية ثم ادعى الاعتاق يجوز ولا يمنعه التناقض لاستبداد المولى به كالمختلعة
تقيم البينة على الطلقات الثلث قبل الخلع والمكاتب بينتها على الاعتاق قبل الكتابة هذا
الجملة مذكورة في الاستحقاق وقد كتبتها تاييدا للاهتمام تاركها حتى كتب في سفله ومن
قام بهذا الذكر الحق فهو وحلها فيه ان شاء الله تعالى وكتب في شرى فعلى فلان خلاص ذلك
وتسليمه ان شاء الله تعالى بطل الذكر كله عند ابي حنيفة رح وقالا ان شاء الله تعالى هو
للخلاص وعلى من قام بذكر الحق وقولهما استحسان ذكره في الاقرار لان الاستثناء يصرف
الى ما يليه لان الذكر للاستيثاق وكذا الاصل في الكلام الاستبداد وله ان الكل شيء واحد
بحكم العطف فيصرف الى الكل كما في الكلمات المعطوفة مثل قوله عبده حر وامراته طالق وعليه
المشي الى بيت الله تعالى ان شاء الله تعالى ولو ترك فرجة قالوا لا يلتحق به ويصير كفاصل السكوت

وكايه

وقاية ويجوز القضاء والامارة مضافة هذه في اجارتها عمادية ومن اقر بعين لغيره كما لا يملك
ان يدعيه لنفسه لا يملك ان يدعيه لغيره بوكالة او وصاية وهذا اذا وجد منه ما يكون اقرارا
بالملك له اما اذا ابرا عن جميع الدعاوى ثم ادعى عليه بالجهة الوكالة من رجل او وصاية منه
تسمع الشراء والمساومة وما اشبه ذلك من عقود الاجارة وغيرها يمنعان صاحبهما من
الدعوى على وجه الاستحقاق لا لنفسهما ولغيرهما من جميع الوجوه ولو ادعى عينا انه له ثم ادعى
انه لفلان وكله بالخصومة فيه واقام البينة على ذلك تقبل بينته لانه لا منافاة بين الدعوتين
فان الوكيل بالخصومة قد يضيف العين الى نفسه على معنى ان له حق المطالبة ولو ادعى اولا
مرة انه لفلان وكله بالخصومة فيه ثم اقام البينة انه له لا تقبل لان ما هو مملوك له لا يضيفه
الى غيره عند الخصومة فلا يمكن القاضي ان يقضي له بالملك بعد ما اقر انه وكيل فيه بالخصومة
بما ادعاه اولا ولا يمكن من القضاء بالملك لفلان لان الشهود لم يشهدوا به ومن ادعى
لغيره بالوكالة او الوصاية ثم ادعى لنفسه لا يقبل الا ان يوفق فيقول كان لفلان ثم اشتريته
منه واقام البينة على ذلك تقبل واذا قال ذو اليد ليس هذا لي وليس بملكي ولا حق
لي فيه او ليس لي فيه او ما كان لي ونحو ذلك ولا منازع له حين ما قال ثم ادعى ذلك احد فقال
ذو اليد هو لي صح ذلك منه والقول قوله وهذا التناقض لا يمنع لان قوله ليس هذا لي و
اشباه ذلك مما ذكرنا لم يثبت حقا لاحد لان الاقرار للمجهول باطل والتناقض انما يمنع
اذا تضمن ابطال حق على احد ولو كان لذي اليد منازع يدعي ذلك حين ما قال هذه الالفاظ
التي ذكرناها ففي رواية الجامع يكون هذا اقرارا منه بالملك للمنازع وفي رواية دعوى
الاصل لا يكون اقرارا للمنازع لكن القاضي يسال ذا اليد اهو ملك المدعي فان اقر به امر
بالتسليم وان انكر امر المدعي باقامة البينة عليه ولو اقر بما ذكرنا غير ذي اليد ذكر شيخ
الاسلام في شرح الجامع في باب القضاء ان قوله ليس هذا ملكا لي او ما كان لي يمنعه من الدعوى
بعد ذلك للتناقض وانما لم يمنع ذا اليد على ما مر لقيام اليد واتفقت الروايات على ان المدعي
لو قال لا دعوى قبل فلان او لا خصومة واطلقه يصح حتى لا تسمع دعواه عليه الا في حق حادث
بعد البراءة ولو قال برئت من دعواي في هذه الدار يصح فلا يبقى له حق فيها ولو قال برئت من
هذا العبد كان بريئا منه وكذا لو قال خرجت من هذا العبد ليس له ان يدعيه ولو قال تركت
من هذا العبد يبقى العبد وديعة عنده ويكون ذلك ابراء عن ضمان القيمة ولو قال المدعى عليه

لا دفع لي ثم اتى بدفع قيل هو على روايتين وقيل لا يصح دفعه بالاتفاق لان معناه ليس لي دعوى
الدفع ومن قال لا دعوى لي قبل فلان ثم ادعى عليه لا يسمع كذا ههنا والاول اصوب لان الدفع
يحصل بالبينة على الدفع لا بدعوى الدفع فيكون قوله لا دفع لي بمنزلة قوله لا بينة لي ولو
ادعى عينا وقضى بالبينة فلم يقبضه المدعي حتى اقام المدعى عليه بينة انه اقر المدعي انه لا حق
له في هذا العين ان كان قبل القضاء بطل دعوى المدعي وشهادة شهوده وان كان بعد القضاء
لا يبطل القضاء الاستشراء والاستيجار اقرار بالملك لذي اليد وذكر في الصغرى ان الاقدام
على الاستشراء والاستيهاب يكون اقرارا بالملك للبائع على رواية الزيادات لا وهو الاصح
وذكر القاضي الامام علاء الدين في زياداته ان الصحيح رواية الجامع والاقدام على الاستشراء
والاستيهاب والاستيداع والاستيجار اقرار بانه ملكه فيه باتفاق الروايات حتى لو
اقام المدعى عليه بينة ان المدعي استوهبه مني او استأجر مني او استامه مني وقال بالفارسية
خريدن خاست ازمن اين عين يكون دفعا لدعوى المدعي ولو ادعى التوفيق وقال كان ملكي
لكنه قبضه ولم يدفعه الي فلهذا اشتريتها لا يسمع هذا من المدعي لان المناقضة ثابتة
بين قوله ملكه والاستشراء من غير المدعى عليه لكا ستبعت من هذا العين واقام البينة يكون
دفعا صحيحا ولو ادعاه الموكل بعد ذلك صحت دعواه ولو ادعى للمتولي فقال المدعى عليه انك استعارة
مني وتو مقراني كه ملك منست لا يصح هذا الدفع لان اقرار المتولي على الوقف لا يصح والا
هل يكون اقرارا بالملك للمستعار منه ذكر في المنتقى دار في يد رجل قال له رجل اخر ادفع الي الدار
هذه اسكنها او قال اعطني هذا الثوب البسه ام هذه الدابة اركبها فابى ان يدفع اليه ثم ادعاه
السائل لنفسه لا يسمع فقد جعل الاستعارة اقرارا بالملك للمستعار منه وروى بشر عن ابي يوسف
فيمن استعار من اخر ثوبا ثم اقام انه لابنه الصغير قبلت بينته ولم يجعل الاستعارة اقرارا
بالملك للمستعار منه دلال دلالي كرد وبيع برامد يابر نيامد ثم ادعاه الدلال لنفسه ملكا مطلقا
ان قال الدلال للمشتري اشتر هذا ولم يزد على ذلك تسمع دعواه وان قال اشتر هذا فانه ملك البائع
لا تسمع دعواه ويكون دفعا لدعواه ان اقام البينة عليه ان ادعى البائع على المشتري ثمن المبيع
فقال المدعى عليه اشتريت العبد منك فقط فاقام المدعي بينة على العقد فقال المدعى عليه اخذت
الثمن واقام البينة لا يسمع للتناقض كذا في الذخيرة وذكر في الدفع ادعى انه اشترى منه هذه
الدار فانكر البيع فاقام المدعي بينة على البيع ثم ادعى المدعى عليه الاقالة يسمع هذا الدفع ولو لم

يبع

يبع الاقالة ولكن ادعى ايفاء الثمن او الابراء اختلف المتأخرون فيه ادعى عينا فقال ذو اليد
انك بعت هذا العين من فلان وانا اشتريته منه واقام البينة تندفع دعوى المدعي وان لم تكن له
بينة فله ان يحلف المدعي دفع المال على الكفيل بحكم الكفالة بحضرة الاصيل وقال المال غير واجب علي
وكنت مكرها في الاقرار فقد قيل لا يسمع هذا الدفع لان المدعي ما ادعى على الاصيل وقد قيل يسمع
هذا الدفع اذا كانت الكفالة بامره لان ضرر هذه الدعوى على الاصيل الا يرى ان من اشترى شيئا
واستحق من يده فاقام البائع بينة على المستحق انه باع منه قبل ان يبيعه هو المشتري يسمع هذا
من البائع وانه لم يوجه الدعوى على البائع كذا في الذخيرة ولو ادعى نكاح امرأة وادعت هي انها
منكوحة فلان الغائب فهذا ليس بدفع امة في يد رجل ادعى آخر انها امته وان ذا اليد غصبها
منه واقام ذو اليد بينة انها كانت امة فلان وقد اعتقها وانا تزوجتها فانه دفع ادعى على رجل
مالا او عينا فقال المدعى عليه انك اقررت في حال جواز اقرارك ان لا دعوى ولا خصومة لي عليك
واثبت ذلك بالبينة يسمع وتندفع دعواه وان كان يحتمل انه يدعي عليه بسبب بعد الاقرار
لكن الاصل ان الموجب والمسقط اذا تعارضا يجعل المسقط اخرا لان السقوط يكون بعد الوجوب
سواء اتصل القضاء بالاول او لم يتصل ادعى قيمة جارية مستهلكة فاقام المدعى عليه بينة ان الجارية
حية قائمة رايناها في بلدة كذا لا يكون دفعا ولو جاء بالجارية حية كان دفعا ادعى مالا ثم قال
على وجه الدفع انه ابراني عن هذه الدعوى واقام على ذلك بينة فادعى المدعي ثانيا ان المدعى عليه
قد كان اقر لي بالمال بعد ابرائي اياه هل يصح دفع الدفع ان قال المدعى عليه ابراني عن هذه الدعوى
وقبلت الابراء او قال صدقته في ذلك لا يصح منه دفع الدفع بقي دعوى الاقرار وان لم يكن قال
قبلت الابراء يصح منه دفع الدفع لانه اذا لم يقل قبلت الابراء يحتمل ان يكون المال عليه لرده الابراء
يرتد بالرد بخلاف ما اذا قال قبلت لانه بعد ما قبل لا يرتد بالرد ولو استاجر دارا من رجل ثم ادعى
على الاخر ان هذه الدار ملكه لان ابي كان اشتراها لاجلي في صغري وهي ملكي واقام البينة تسمع لا
يكون هذا التناقض مانعا صحة الدعوى لما فيه من الخفاء فان الاب يستقل بالشراء للصغير
ومن الصغير لنفسه والابن لا علم له بذلك وهذا كما لو اقامت المرأة بينة على الطلاق الثلاث بعد
ما اختلعت نفسها لها ان تسترد بدل الخلع وان كانت متناقضة لاستقلال زوجها بايقاع
الطلاق عليها من غير علمها وكذا الزوج اذا قاسم اخا امرأته ميراثها واقر الاخ انه وارثها ثم اقام
الاخ بينة ان الزوج كان طلقها ثلاثا قبل بينته رجع الاخ على الزوج بما اخذ من الميراث و

كذلك المكاتبة اذا ادعت بعد الكتابة ثم اقامت بينة على اعتاق المولى اياها قبل الكتابة تقبل
وكذا المراة اذا قاسمت ورثة زوجها الميراث وهم كلهم كبار وقد اقروا انها زوجته ثم جحدوا
شهودا ان زوجها كان طلقها ثلثا في صحته فانهم يرجعون عليها بما اخذت من الميراث هذه
المسائل في المنتقى وذكر في الصغرى اشترى ثوبا في جراب ومنديل فلما نشره قال هذا متاعي
ولم اعرفه تقبل بينته ذكره في الذخيرة وفي الفصول لمشايخ رح في هذه المسائل اختلاف ذلك وذكر
في الصغرى مسئلة تتفرع عليه قوله رجل قدم بلدة واستاجر دارا فقيل له هذه دار ابيك مات
وتركها ميراثا لك فادعاها المستاجر ميراثا عن ابيه وقال ما كنت اعلم بذلك لا تسمع دعواه لما فيه
من التناقض انقياد العبد للبيع لا يقبل قوله اني حر الاصل بدون البينة وتفسير الانقياد ان يتقاعد
للتسليم الى المشتري يعني اذا سلمه الى المشتري لا يابى وسكت اما
السكوت عند البيع لا يكون انقيادا للبيع لان البيع لا يتوقف به بل يوجد بالعاقد وقد ذكر في
احكام السكوت ان العبد اذا بيع وهو حاضر فسكت ثم قال بعد العلم بالبيع انا حر لا يقبل ذكر
رشيد الدين في هذا الباب ايضا اذا ادعى العبد حرية الاصل فالقول قوله مع اليمين لكن لا
يكون للمشتري الرجوع بالثمن ما لم يصر مقضيا عليه وطريقه ان يدعي المولى انه عبده اقر له بالرق
ويقيم البينة على رقه واقراره ثم العبد يقيم البينة على انه حر الاصل والاصل في دار الاسلام
هو الحرية فمن ادعى انه حر الاصل فالقول قوله لانه متمسك بالاصل ومن هنا قلنا ان رجلا
لو ادعى انه حر الاصل واقام شاهدين لا تقبل بينته لان القول قوله فلا حاجة الى البينة لكن
اذا ادعى انسان الرق عليه واقام البينة فالان تقبل بينته على حرية الاصل دفعا لبينة الرق
ومن ادعى حرية الاصل ولم يذكر اسم امه ولا اسم ابي الام وجدها يجوز لانه يجوز ان يكون
الانسان حر الاصل ويكون الام رقيقا بان استولد جاريته فالولد علق حرا وان لم تكن
الام حرة وكذلك لو قالت امراة لرجل تزوجني فاني حرة فتزوجها واستولدها ثم ظهر انها كانت
امة الغير فان الام رقيقة والولد حر في حق الواطئ بالقيمة لكن لا يرجع لان الرجوع يعتمد
المعاوضة ولم توجد وقيل قد يكون الولد حرا في زوجين رقيقين من غير اعتاق ولا وصية
وصورته اذا كان لحر ولد وهو عبد لاجنبي فزوج الاب جاريته من ولده برضى مولاه فولدت
الجارية فهو حر لانه ولد ولد المولى ولو ادعى حرية الاصل ثم ادعى عارضية بيع ولا يكون التناقض
مانعا من الدعوى في الحرية ولو ادعى على العكس يجوز ايضا ولو ادعى المدعى عليه في دعوى الدين

ان المدعى

ان المدعى اقر باستيفاء هذا المال منه واقام البينة فقد قيل انه لا تسمع بينته لان هذا دعوى
الاقرار في طرف الاستحقاق لان الديون تقضى بامثالها فيصير المقبوض مضمونا على القابض دينا
للدافع على ما عرف فحاصل هذا دعوى الدين لنفسه فكان هذه دعوى الاقرار في طرف
الاستحقاق خانية رجل باع عقارا وسلم وولده او بعض اقاربه حاضر ولم يقل شيئا ثم ادعى
على المشتري من كان حاضرا وقت البيع ان العقار له اختلف المشايخ سمرقند لا تسمع دعواه وقال
مشايخ بخارا تسمع دعواه فينظر المفتي في ذلك ان كان في رايه ان لا تسمع الدعوى وافتى بذلك كان
حسنا ليكون سدا لباب التزوير وان لم يكن له راي في ذلك يفتي بقول مشايخنا الان الاوضح
اذا باع مال الغير وصاحب المال حاضر ولم يقل شيئا لم يكن سكوته اجازة وهذا اذا لم يكن السلطان
استثنى في تقليد القاضي سماع هذه الدعوى بزازية والتناقض يرتفع بتصديق الخصم و
بتكذيب الحاكم ايضا كمن ادعى انه كفل له عن مديونه بالف فانكر الكفالة وبرهن الدائن انه كفل
عن مديونه وحكم به الحاكم واخذ المكفول له منه المال ثم ان الكفيل ادعى على المديون انه كفل عنه
بامره وبرهن على ذلك يقبل عندنا ويرجع على المديون بما كفل لانه صار مكذبا شرعا بالقضاء
وكذا اذا استحق المشتري من المشتري بالحكم يرجع على البائع بالثمن وان كان المشتري مقرا
بالملك للبائع لكنه لما حكم ببرهان المستحق صار مكذبا شرعا باتصال القضاء الدفع الصحيح للدعوى
الفاسدة التي اتفقت الائمة على فسادها صحيح في الاصح وقيل الدفع ايضا فاسد لانه يبتني على ما
وكما يصح الدفع بعد البرهان يصح اقامته ايضا وكذلك يصح قبل الحكم كما يصح بعده ودفع الدفع ودفعه
وان كثر صحيح في المختار وقيل لا يسمع بعد ثلث فصل في القضاء بالمواريث واذا مات
نصراني فجاءت امراة مسلمة فقالت اسلمت بعد موته وقالت الورثة اسلمت قبل موته فالقول قول
الورثة وقال زفر رح القول قولها ولو مات مسلم وله امراة نصرانية مسلمة بعد موته وقالت اسلمت
قبل موته وقالت الورثة اسلمت بعد موته فالقول لهم ايضا ولا يحكم للحال ومن مات وله في يد رجل
اربعة الاف درهم وديعة فقال المستودع هذا ابن الميت لا وارث له غيره فانه يدفع اليه المال
ولو قال المودع لاخر هذا ابنه ايضا وقال الاول ليس له ابن غيري قضى بالمال للاول وكذا اذا كان
الاول ابنا معروفا واذا قسم الميراث بين الغرماء فانه لا يؤخذ منهم كفيل ولا من وارث وهذا
شيء احتاط به بعض القضاة وهو ظلم وهذا عند ابي حنيفة رح وقالا يؤخذ الكفيل وقال والمسئلة
فيما اذا ثبت الدين بالشهادة ولم تقل الشهود لا نعلم له وارثا غيره وقوله ظلم اي ميل عن سواء السبيل

وهذا يكشف عن مذهبه ان المجتهد يخطئ ويصيب لا كما ظنه البعض واذا كانت الدار في يد
رجل واقام الاخر البينة ان اباه مات وتركها ميراثا بينه وبين اخيه فلان الغائب قضى له بالنصف وترك
النصف الاخر في يد الذي في يده ولا يستوثق منه بكفيل وهذا عند ابي حنيفة رح وقالا ان كان
الذي هي في يده جاحدا اخذ منه وجعل في يد امين وان لم يجحد ترك في يده ولو كانت الدعوى
في منقول فقد قيل يؤخذ منه بالاتفاق وقيل على الخلاف ايضا واذا حضر الغائب لا يحتاج الى اعادة
البينة ويسلم النصف اليه بذلك القضاء لان احد الورثة ينتصب خصما عن الباقين فيما
يستحق له وعليه دينا كان او عينا لان المقضي له وعليه انما هو الميت في الحقيقة وواحد من
الورثة يصلح خليفة عنه في ذلك بخلاف الاستيفاء لنفسه لانه عامل فيه لنفسه فلا يصلح نائبا عن
غيره فلهذا لا يستوفي الا نصيبه وصار كما اذا قامت البينة بدين الميت الا انه انما يثبت
استحقاق الكل على احد الورثة اذا كان الكل في يده ذكره في الجامع لانه لا يكون خصما بدون
اليد فيقتصر القضاء على ما في يده عمادية احد الورثة ينتصب خصما عن الورثة في عين
هو في يد ذلك الوارث لانه عين ليست في يده حتى ان من ادعى عينا من التركة واحضر وارثا
ليس ذلك العين في يده لا تسمع دعواه عليه وفي دعوى الدين احد الورثة ينتصب خصما
عن الميت وان لم يكن في يده شيء من التركة واذا كانت الدار بين شريكين شركة ميراث وغيره
ذلك غاب احدهما فادعى رجل على الحاضر انه اشترى من الغائب نصيبه فانه لا تقبل بينته
على الغائب وليس عنه خصم حاضر بزازية ادعى على الميت دينا والكبار غيب والصغير حاضر نصب
عن الحاضر وكيلا فاذا قضي على الوكيل فهو قضاء على الكل ويستوفي دينه من نصيب الحاضر
اذا لم يقدر على نصيب الكبار واذا حضروا يرجع عليهم لان الدين مقدم على الميراث وهذا
دليل على انه اذا ثبت الدين على واحد من الورثة بالبينة يستوفي كله منه ولو ثبت بلا بينة
لا يستوفي كله من حصته بالاجماع وقال بعض المشايخ رحمهم في الاقرار يستوفي الكل من نصيبه
[illegible] عمادية ولو ثبت الدين على واحد من الورثة بالبينة لا يستوفي منه الا
ما خصه بالاجماع وذكر فيه ولو كانت التركة ثلثة قسمت بين ثلث بنين ياخذ رب الدين
من كل واحد منهم ثلث ما في يده ولو ظفر بهم جاز عند القاضي اما اذا ظفر باحدهم ياخذ جميع
ما في يده مجمع لو كان في يده مال فقال للاخر ماتت اختك زوجتي وهذا ميراثها بيني وبينك نصفين
وحينئذ يحكم ابو يوسف رح بقسمته بينهما وقالا هو للاخ الا ان يثبت ما ادعاه ولو قال هذا الالك

ولهذا

ولهذا ادعى ميراث فقال لا انا ابنه وذلك نسماه بينهما ولا ينفرد به المقر له خلافا لزفر رح في هذه
الجملة في اقرار الجمع تم ويجري الميراث فيما في البطن هذه في البيع ولو قال مالي في المساكين
صدقة فهو على ما فيه الزكاة وان اوصى بثلث ماله فهو على كل شيء والقياس ان يلزمه التصدق
في الكل وبه قال زفر رح ويدخل فيها الارض العشرية عند ابي يوسف رح وعند محمد رح لا تدخل ولا
تدخل ارض الخراج بالاجماع ولو قال ما املكه صدقة في المساكين فقد قيل يتناول كل مال لانه اعم
من لفظ المال والصحيح انهما سواء ثم اذا لم يكن له مال سوى ما دخل تحت الايجاب يمسك من ذلك
قوته ثم اذا اصاب شيئا تصدق بمثل ما امسك لان حاجته هذه مقدمة ولم يبين الاختلاف
احوال الناس وقيل المحترف يمسك قوته ليوم وصاحب الغلة لشهر وصاحب الضياع لسنة على
حسب التفاوت في مدة وصولهم الى المال وعلى هذا صاحب التجارة يمسك بقدر ما يرجع اليه ماله
ومن اوصى اليه ولم يعلم بالوصية حتى باع شيئا من التركة فهو وصي والبيع جائز كما في الوارث
ولا يجوز بيع الوكيل حتى يعلم وعن ابي يوسف رح انه لا يجوز في الفصل الاول ايضا ومن اعلمه من
الناس بالوكالة يجوز تصرفه ولا يكون النهي عن الوكالة حتى يشهد عنده شاهدان او رجل عدل
وهذا عند ابي حنيفة رح وقالا هو والاول سواء لانه من المعاملات وبالواحد فيها كفاية وله
انه خبر ملزم فيكون شهادة من وجه فيشترط احد شطريها وهو العدد او العدالة بخلاف الاول
وبخلاف رسول الموكل لان عبارته كعبارة المرسل للحاجة الى الارسال وعلى هذا الخلاف اذا
اخبر المولى بجناية عبده والشفيع والبكر والمسلم الذي لم يهاجر الينا واذا باع القاضي او امينه
عبدا للغرماء واخذ المال فضاع واستحق العبد لم يضمن لان امين القاضي قائم مقام القاضي
والقاضي مقام الامام وكل منهم لا يلحقه ضمان كيلا يتقاعد عن تقلد هذه الامانة فيضيع
الحقوق ويرجع المشتري على الغرماء لان البيع واقع لهم فيرجع عليهم عند تعذر الرجوع على
العاقد كما اذا كان العاقد محجورا عليه ولهذا يباع بطلبهم وان امر القاضي الوصي ببيعه للغرماء ثم استحق
او مات قبل القبض وضاع المال رجع المشتري على الوصي لانه عاقد نيابة عن الميت وان كان
باقامة القاضي عنه وصار كما اذا باعه بنفسه ويرجع الوصي على الغرماء لانه عامل لهم وان ظهر
للميت مال يرجع الغريم فيه بدينه قالوا ويجوز ان يقال يرجع بالمائة التي غرمها ايضا لانه لحقه
في امر الميت والوارث اذا بيع له بمنزلة الغريم لانه اذا لم يكن في التركة دين كان العاقد عاملا له ولو
امر القاضي امينه بدفع المال الى الاخر فيقبل قول الامين في دفع الضمان عن نفسه ولا يقبل في الزام

الاخر اذا كان منكرا هذه في القسمة خاتمة رجل مات وله على الناس ديون وليس له وارث
معلوم فاخذ السلطان ديون الميت من غرمائه ثم ظهر له وارث كان ديون الميت على غرمائه
لهذا الوارث لانه ظهر ان الغرماء لم يدفعوا المال لصاحب الحق فلا تحصل لهم البراءة وكان عليهم
الاداء ثانيا عادية ادعى انه وارث فلان الميت واقام على وراثته شهودا فالقاضي لا يقضي
بوراثته ما لم يبينوا سبب الوراثة ولو ادعى انه وارثه لا وارث له غيره وان قاضي بلد كذا قضى
بوراثته وجاء ببينة وشهدوا ان قاضي بلد كذا استدعى نا على قضائه ان هذا وارث فلان
الميت لا وارث له غيره وقالوا لا ندري باي سبب قضى فان القاضي الثاني يجعله وارثا لان قضاء
القاضي محمول على الصحة على موافقة الشرع وعلى وجه كتاب القاضي تم

فصل اخر

واذا قال القاضي قضيت على هذا بالرجم فارجمه او بالقطع فاقطعه او بالضرب فاضربه وسعك
ان تفعل وعن محمد رح انه رجع عن هذا وقال لا تأخذ بقوله حتى تعاين الحجة لان قوله يحتمل
الغلط والخطاء والتدارك غير ممكن وعلى هذه الرواية لا تقبل كتابه واستحسن المشايخ هذه
الرواية لفساد حال اكثر القضاة في زماننا الا في كتاب القاضي اليه وجه الظاهر انه اخبر عن امر
يملك انشاءه فيقبل لخلوه عن التهمة ولان طاعة اولي الامر واجبة وفي تصديقه طاعة
وقال الامام ابو منصور رح ان كان عدلا عالما يقبل قوله لانعدام تهمة الخطاء والخيانة وان
كان عدلا جاهلا يستفسر فان احسن وجب تصديقه والا فلا وان كان جاهلا فاسقا او
عالما فاسقا لا يقبل الا ان يعاين سبب الحكم لتهمة الخطاء والخيانة واذا عزل القاضي فقال
لرجل اخذت منك الفا ودفعتها الى فلان قضيت بها عليك فقال الرجل اخذتها ظلما فالقول
قول القاضي وكذلك اذا قال قضيت بقطع يدك في حق اذا كان الذي قطعت يده والذي
اخذ منه المال مقرا انه فعل ذلك وهو قاض ووجهه انهما لما توافقا انه فعل ذلك في قضائه
كان الظاهر شاهدا له اذ القاضي لا يقضي بالجور ظاهرا ولا يمين عليه لانه ثبت فعله في قضائه
بالتصادق ولا يمين على القاضي ولو اقر القاطع والآخذ بما اقر القاضي لا يضمن ايضا لانه
فعله في حالة القضاء ودفع القاضي صحيح كما اذا كان معاينا ولو زعم المقطوع يده او المأخوذ
ماله انه فعل قبل التقليد او بعد العزل فالقول للقاضي ايضا هو الصحيح لانه اسند فعله
الى حالة معهودة منافية للضمان فصار كما اذا قال طلقت او اعتقت وانا مجنون والجنون
منه كان معهودا ولو اقر القاطع والآخذ في هذا الفصل بما اقر القاضي يضمنان لانهما

بسبب الضمان

١٣٨

بسبب الضمان وقول القاضي مقبول في دفع الضمان عن نفسه لا في ابطال سبب الضمان على غيره
بخلاف الاول لانه يثبت فعله في قضائه بالتصادق ولو كان المال في يد الآخذ قائما وقد اقر
بما اقر به القاضي والمأخوذ منه المال صدق القاضي في انه فعله في قضائه وادعى فعله في غير
قضائه يؤخذ منه لانه اقر ان اليد كانت له فلا يصدق في دعوى تملكه الا بحجة وقول المعزول
فيه ليس بحجة

كتاب الشهادة وقابله

هي اخبار بحق للغير على آخر كتب هي اخبار
عن شهادة وعيان لا عن تخمين وحسبان م الشهادة فرض يلزم الشهود ولا يسعهم
كتمانها اذا طالبهم المدعي مختار تفترض عليه اذا طلب الا ان يقوم الحق بغيره تم والشهادة
في الحدود يخير فيها الشاهد بين الستر والاظهار والستر افضل الا انه يجب ان يشهد بالمال في
السرقة فيقول اخذ ولا يقول سرق والشهادة على مراتب منها الشهادة في الزنا يعتبر
فيها اربعة من الرجال ولا تقبل فيها شهادة النساء ومنها الشهادة ببقية الحدود
والقصاص يقبل فيها شهادة رجلين ولا يقبل فيها شهادة النساء وما سوى ذلك يقبل في
الحقوق فيها شهادة رجلين او رجل وامرأتين سواء كان الحق مالا او غير مال مثل النكاح
والطلاق والوصية ونحو ذلك وقال الشافعي رح لا تقبل شهادة النساء مع الرجال
الا في الاموال وتوابعها وتقبل في الولادة والبكارة والعيوب بالنساء في موضع لا
يطلع عليه الرجال شهادة امرأة واحدة لان المثنى والعدد ساقط لما فيه من معنى
الالزام وقال الشافعي رح يشترط فيها الاربع ثم حكمها في الولادة تقدم في الطلاق واما
حكم البكارة فان شهدن انها بكر يؤجل العنين سنة ويفرق بعده لانها تأيدت
بمؤيد اذ البكارة اصل وكذلك في رد المبيع اذا اشتراها بشرط البكارة فان قلن انها ثيب
يحلف البائع لينضم نكوله الى قولهن والعيب يثبت بقولهن فيحلف البائع واما شهادتهن
على استهلال الصبي لا تقبل عند ابي حنيفة رح في حق الارث لانه مما يطلع عليه الرجال الا
في حق الصلوة لانه من امور الدين وعندهما تقبل في حق الارث ايضا لانه صوت عند الولادة
ولا يحضرها الرجال فصار كشهادتهن على نفس الولادة ولا بد في ذلك كله من العدالة و
لفظة الشهادة فان لم يذكر الشاهد لفظة الشهادة وقال اعلم او اتيقن لم تقبل شهادته
وعن ابي يوسف رح ان الفاسق اذا كان وجيها في الناس ذا مروءة تقبل شهادته والاول
اصح الا ان القاضي لو قضى بشهادة الفاسق يصح عندنا والمسئلة معروفة قال وقوله

في ذلك كله اشارة الى جميع ما تقدم حتى تشترط العدالة ولفظة الشهادة في شهادة النساء في الولادة
وغيرها هو الصحيح لانه شهادة لما فيه من معنى الالزام حتى اختص بمجلس القضاء ويشترط فيه الحرية و
الاسلام قال ابو حنيفة رح يقتصر الحاكم على ظاهر العدالة في المسلم ولا يسأل حتى يطعن الخصم الا في
الحدود والقصاص وان طعن الخصم فيهم يسأل عنهم وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله لا بد ان يسأل عنهم
في السر والعلانية في سائر الحقوق وقيل هذا اختلاف عصر وزمان والفتوى على قولهما في هذا الزمان
ثم التزكية في السر ان يبعث المستورة الى المعدل فيها النسب والحلى والمصلى ويردها المعدل كل ذلك
في السر كيلا يظهر فيخدع او يقصد وفي العلانية لا بد ان يجمع بين المعدل والشاهد لينتفي شبهة تعديل
غيره وقد كانت العلانية وحدها في الصدر الاول ووقع الاكتفاء بالسر في زماننا تحرزا عن الفتنة
ويروى عن محمد رح تزكية العلانية بلاء وفتنة ثم قيل لا بد ان يقول المعدل هو عدل جائز الشهادة
وقيل يكتفي بقوله هو عدل وهذا اصح وفي قول من رأى ان يسأل عن الشهود لم يقبل قول المدعى
عليه انه عدل وعن ابي يوسف ومحمد رحمهما الله انه يجوز تزكيته لكن محمد رح يضم تزكية اخرى الى تزكيته
لان العدد عنده شرط قال وموضع المسألة اذا قال هم عدول الا انهم اخطأوا او نسوا اما اذا
قال صدقوا او هم عدول فقد اعترف بالحق واذا كان رسول القاضي الذي يسأل عن الشهود
واحدا جاز والاثنان افضل وهذا عند ابي حنيفة رح وابي يوسف رح وقال محمد رح لا يجوز
الا اثنان وعلى هذا الخلاف رسول القاضي الى المزكي والمترجم عن الشاهد له ان التزكية في
معنى الشهادة لان ولاية القاضي تبتني على ظهور العدالة وهو بالتزكية فيشترط فيه العدد
كما تشترط العدالة فيه وتشترط الذكورة في المزكي في الحدود ولهما انه ليس في معنى الشهادة ولهذا
لا يشترط فيه لفظة الشهادة ومجلس القضاء واشتراط العدد امر حكمي في الشهادة فلا يتعداها
ولا تشترط اهلية الشهادة في المزكي في تزكية السر حتى صلح العبد مزكيا فاما في تزكية العلانية فهو
شرط وكذا العدد بالاجماع على ما قاله الخصاف لاختصاصها بمجلس القضاء قالوا يشترط الاربعة
في تزكية شهود الزنا عند محمد رح **فصل** وما يتحمله الشاهد على ضربين احدهما ما يثبت حكمه بنفسه
مثل البيع والاقرار والغصب والقتل وحكم الحاكم فاذا سمع ذلك الشاهد او رآه وسعه ان
يشهد به وان لم يشهد عليه ويقول اشهد انه باع ولا يقول اشهدني ولو سمع من وراء الحجاب
لا يجوز له ان يشهد ولو فسر للقاضي لا يقبله الا اذا دخل البيت وعلم انه ليس فيه احد سواه ثم جلس
على الباب وليس في البيت مسلك غيره فسمع اقرار الداخل ولا يراه لانه حصل العلم في هذه الصورة

ومنه

من فتاوى قاضيخان اذا شهد الشهود فيما يجوز به الشهادة بالسماع وقالوا لم نعاين ولكن
اشتهر جازت شهادتهم ولو قالوا شهدنا بذلك لانا سمعنا من الناس لا تقبل شهادتهم
خلاصة

١٣٩ ومنه ما لا يثبت حكمه بنفسه مثل الشهادة على الشهادة فانه اذا سمع شاهدا يشهد بشيء لم يجز له
ان يشهد على شهادته الا ان يشهده وكذا لو سمعه يشهد الشاهد على شهادته لم يسع السامع
ان يشهد ولا يحل للشاهد اذا رأى خطه ان يشهد الا ان يتذكر الشهادة لان الخط يشبه
الخط فلم يحصل العلم قيل هذا على قول ابي حنيفة رح وعندهما يحل له ان يشهد وقيل هذا
بالاتفاق وانما الخلاف فيما اذا وجد القاضي شهادة في ديوانه وقضيته لان ما يكون في قمطره
فهو تحت ختمه يؤمن عليه من الزيادة والنقصان فحصل له العلم بذلك ولا كذلك الشهادة في الصك
لانه في يد غيره وعلى هذا اذا ذكر المجلس الذي كانت فيه الشهادة او اخبره قوم ممن يثق به انا شهدنا
نحن وانت قال ولا يجوز للشاهد ان يشهد بشيء لم يعاينه الا النسب والموت والنكاح والدخول وولاية
القاضي فانه يسعه ان يشهد بهذه الاشياء استحسانا اذا اخبره بها من يثق به والقياس ان
لا يجوز ويشترط ان يخبره رجلان عدلان او رجل وامرأتان وقيل في الموت يكتفي باخبار واحد او واحدة
عمادية مسئلة عجيبة لا رواية فيها وهي اذا لم يعاين الموت الا واحد ولو شهد عند القاضي
لا يقضي بشهادته وحده فماذا يصنع قالوا يخبر بذلك عدلا مثله فاذا سمع منه حل له ان يشهد على موته فيشهد هو
مع ذلك الشاهد فيقضي بشهادتهما تم وينبغي ان يطلق اداء الشهادة اما اذا فسر للقاضي انه
يشهد بالتسامع لم تقبل شهادته كما ان معاينة اليد في الاملاك تطلق الشهادة ثم اذا فسر لا تقبل
كذا هنا الاستروشني لو فسر بالنكاح والنسب لا يقبل وقيل يقبل تم ولو رأى انسانا جلس مجلس
القضاء يدخل عليه الخصوم حل له ان يشهد على كونه قاضيا وكذا اذا رأى رجلا وامرأة يسكنان
بيتا وينبسط كل واحد منهما الى الاخر انبساط الازواج كما اذا رأى عينا في يد غيره ومن شهد
انه شهد دفن فلان او صلى على جنازته فهو معاينة حتى لو فسر للقاضي قبله ثم قصر الاستثناء
في الكتاب على هذه الاشياء ينفي اعتبار التسامع في الولاء والوقف وعن ابي يوسف رح انه
يجوز في الولاء لانه بمنزلة النسب وعن محمد رح انه يجوز في الوقف لانه يبقى على مر الاعصار الا انا نقول
الولاء يبتنى على زوال الملك ولا بد فيه من المعاينة وكذا فيما يبتنى عليه واما الوقف فالصحيح
انه تقبل الشهادة بالتسامع في اصله دون شرائطه لان اصله هو الذي يشتهر ومن كان في
يده شيء سوى العبد والامة وسعك ان تشهد انه له وعن ابي يوسف رح انه يشترط مع ذلك ان
يقع في قلبه انه له قالوا ويحتمل ان يكون هذا تفسيرا لاطلاق محمد رح في الرواية وقال الشافعي رح
دليل الملك اليد مع التصرف وبه قال بعض مشايخنا لان اليد متنوعة الى امانة وملك قلنا والتصرف

قال محمد رح لا تجوز الشهادة على الاملاك ولا على اسبابها كالبيع والهبة والصدقة بالشهرة والتسامع في اربعة اشياء النسب والنكاح والقضاء والموت والقياس عدم الجواز
لما انا جوزنا استحسانا للتعارف بين الناس في هذه الاشياء واكتفوا الخبر الواحد في الموت دون الاشياء الثلثة وفي الذخيرة من المشايخ من قال يكفي في الموت والنسب لا فرق
ومنهم من فرق اما الشهادة على المهر بالشهادة والتسامع في المتفق انه يجوز اما الشهادة في الوقف بالشهادة والتسامع فلا رواية واختلف المشايخ فيه بعضهم
قالوا الحل وبعضهم قالوا للنقل ومن المشايخ من قال تجوز على اصل الوقف دون شرايطه قال الرخسي وفي الخلاصة هو الصحيح وفي الذخيرة وقال الامام المرغيناني
لا بد من بيان الجهة بان يشهدوا انه وقف على المسجد او المقبرة او نحوه ولو لم يذكروا لا تقبل تمارخانيه

يتنوع ايضا الى نيابة واصالة ثم ان عاين المالك والملك حل له ان يشهد وكذا اذا عاين الملك بحدوده دون المالك استحسانا لان النسب يثبت بالتسامع وان لم يعاينهما او عاين المالك دون الملك لا يحل له واما العبد والامة ان كان يعرف انهما رقيقان فكذلك لان الرقيق لا يكون في يد نفسه وان كان لا يعرف انهما رقيقان الا انهما صغيران لا يعبران عن انفسهما فكذلك لانه لا يد لهما وان كانا كبيرين فذلك مصرف الاستثناء لان لنا يدا على انفسهما فتدفع يد الغير عنهما فانعدم دليل الملك وعن ابي حنيفة رح انه يحل له ان يشهد فيهما ايضا اعتبارا بالثياب ومن باع دارا وشهد رجل بالبيع وختم لم يكن تسليما وهو على دعواه قالوا اذا كتب في الصك باع وهو يملكه او بيعا باتا وهو كتب شهد بذلك فهو تسليم الا اذا كتب الشهادة على اقرار المتعاقدين هذه الجملة في الكفالة والله اعلم

باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ولا تقبل شهادة الاعمى وقال زفر رح وهو رواية عن ابي حنيفة رح تقبل فيما يجري فيه التسامع وقال ابو يوسف والشافعي رحمهما الله تجوز اذا كان بصيرا وقت التحمل ولو عمي بعد الاداء يمتنع عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله كما اذا اخرسا وجن او فسق بخلاف ما اذا مات الشهود او غابوا ولا تقبل شهادة المملوك كنز ولا تقبل شهادة المملوك والصبي الا ان تحملا في الرق والصغر وادياه بعد الحرية والبلوغ تم ولا المحدود في قذف وان تاب لقوله تعالى ولا تقبلوا لهم شهادة ابدا ولانه من تمام الحد لكونه مانعا فيبقى بعد التوبة كاصله بخلاف المحدود في غير القذف لان الرد للفسق وقد ارتفع بالتوبة وقال الشافعي رح تقبل اذا تاب ولو حد الكافر في قذف ثم اسلم تقبل شهادته بخلاف العبد اذا حد ثم اعتق ولا شهادة الوالد لولده وولد ولده ولا شهادة الولد لابويه واجداده ولا الاجير لمن استاجره قال والمراد بالاجير على ما قالوا التلميذ الخاص الذي يعد ضرر استاده ضرر نفسه ونفعه نفع نفسه ونفعه نفع نفسه وهو معنى قوله عليه الصلوة والسلام لا شهادة للقانع باهل البيت وقيل المراد بالاجير مسانهة ومشاهرة فيستوجب الاجر بمنافعه عند اداء الشهادة فيصير كالمستاجر عليها ولا تقبل شهادة احد الزوجين للآخر وقال الشافعي رح تقبل ولو تصادق الزوجين على الطلاق وانقضاء العدة تقبل شهادته لها هذه مذكورة في طلاق المرغيني مجمع ولو شهد الزوج على امرأته بالزنا مع ثلثة تقبلها خلافا للشافعي رح

ولو شهد الوقف معروفا بالتسامع تقبل تاتارخانيه

هذه

١٤٠

هذه مذكورة في اللعان ولا تقبل شهادة المولى لعبده على يدين اولا ولا لمكاتبه ولا الشريك فيما هو من شركتهما ولو شهد بما ليس من شركتهما تقبل وتقبل شهادة الاخ لاخيه وعمه وغيرهم لمديونه المفلس ولا تقبل شهادة المخنث في الردي من الافعال فانه فاسق فاما الذي في كلامه لين وفي اعضائه تكسر فهو مقبول الشهادة ولا نائحة ولا مغنية ولا من مدمن الشرب ولا من يلعب بالطيور والطنبور ولا من يغني للناس ولا من يغير للناس ولا من ياتي بابا من الكباير التي يتعلق بها الحد للفسق ولا من يدخل الحمام من غير ميزر او ياكل الربا او يقامر بالنرد والشطرنج لان كل ذلك من الكباير وكذلك من يفوته الصلوة للاشتغال بهما فاما مجرد اللعب بالشطرنج فليس بفسق مانع من الشهادة لان للاجتهاد فيه مساغا وشرط في الاصل ان يكون اكل الربا مشهورا به لان الانسان قلما ينجو عن مباشرة العقود الفاسدة وكل ذلك ربا ولا تقبل شهادة من يفعل الافعال المستخفة كالبول على الطريق والاكل على الطريق لانه تارك للمروة واذا كان لا يستحيي عن مثل ذلك لا يمتنع عن الكذب فيتهم ولا تقبل شهادة من يظهر سب السلف لظهور فسقه بخلاف من يكتمه وتقبل شهادة اهل الاهواء الا الخطابية وقال الشافعي رح لا تقبل لانه اغلظ وجوه الفسق ولنا انه فسق من حيث الاعتقاد وما اوقعه فيه الا تدينه فصار كمن يشرب المثلث او ياكل متروك التسمية عامدا مستبيحا لذلك بخلاف الفسق من حيث التعاطي اما الخطابية فهم من غلاة الروافض يعتقدون الشهادة لكل من حلف عندهم وقيل يرون الشهادة لشيعتهم واجبة فيتمكن الشبهة في شهادتهم وتقبل شهادة اهل الذمة بعضهم على بعض وان اختلفت مللهم وقال مالك والشافعي رح لا تقبل كالمرتد ولا تقبل على المسلم ولا تقبل شهادة الحربي المستامن على الذمي وتقبل شهادة الذمي عليه كشهادة المسلم عليه وعلى الذمي وتقبل شهادة المستامنين بعضهم على بعض اذا كانوا من اهل دار واحدة فان كانوا من اهل دارين كالروم والترك لا تقبل واذا شهد ذميان على ذمي انه زنا عبده المسلم انه اعتقه فلان لا تقبل هذه مذكورة في الحدود وان كانت الحسنات اغلب من السيآت والرجل يجتنب الكباير قبلت شهادته وان الم بمعصيته هذا هو الصحيح في حد العدالة المعتبرة وتقبل شهادة الاقلف الا اذا تركه استخفافا بالدين وتقبل شهادة الخصي وولد الزنا وقال مالك رح لا تقبل في الزنا وشهادة الخنثى جايزة لانه رجل او امرأة وشهادة الجنسين مقبولة بالنص وشهادة عمال السلطان جايزة عند عامة المشايخ الا اذا كانوا اعوانا على الظلم وقيل العامل اذا كان وجيها في الناس ذا مروة لا يجازف في كلامه تقبل شهادته كما مر عن ابي يوسف رح في الفاسق

وقاية وتقبل شهادة عدو بسبب الدنيا شهادة عدو بسبب الدين قنية نفس العداوة بسبب الدنيا
لا تمنع قبول الشهادة ما لم يفسق بسببها وهو الصحيح وعليه الاعتماد كنز وتقبل للابوين رضاعا
وام امراته وبنتها وزوج بنته وامراة ابنه والمعتق للمعتوق مجمع لا تقبلوا شهادة الصبيان
في الجراح فيما بينهم قبل التفرق خلافا لمالك رح ولو ادعى نكاح امراته فشهد ابناه وهي تنكر يردها
ابو يوسف وسمعها محمد رحمهما الله وشهادتهما على الشريك الحاضر بعتق الغائب مردودة عند ابي حنيفة رح
خلافا لهما مسئلة دعوى النكاح مذكورة في نكاحه والاخيرة في عتقه تم واذا شهد رجلان على رجل
انه اعتق احد عبديه فالشهادة باطلة عند ابي حنيفة رح الا ان تكون في وصية استحسانا وان
شهدا انه طلق احدى نسائه جازت الشهادة ويجبر على ان يطلق احديهن وهذا بالاجماع وقال ابو يوسف رح
ومحمد رحمهما الله الشهادة في العتق مثل ذلك والحاصل هذا ان الشهادة على عتق العبد لا تقبل من غير
دعوى العبد عند ابي حنيفة رح وعندنا تقبل والشهادة على عتق الامة وطلاق المنكوحة مقبولة
من غير دعوى بالاتفاق والمسئلة معروفة واذا كان دعوى العبد شرطا عنده لا تتحقق في المسئلة
لان الدعوى من المجهول لا يتحقق فلا تقبل الشهادة وعندهما ليس بشرط فتقبل الشهادة وان انعدم
في الدعوى اما في الطلاق عدم الدعوى لا يوجب خلل الشهادة لانها ليست بشرط فيها ولو شهدا انه اعتق
احدى امتيه لا تقبل عند ابي حنيفة رح وان لم تكن الدعوى شرطا فيه لانه انما يشترط الدعوى لا انه يتضمن
تحريم الفرج فشابه الطلاق والعتق المبهم لا يوجب تحريم الفرج عنده فصار كالشهادة على عتق احد
العبدين وهذا كله اذا شهدا في صحته انه اعتق احد عبديه اما اذا شهدا انه اعتق احد عبديه
في مرض موته او شهدا على تدبيره في صحته او مرضه واداء الشهادة في مرض موته او بعد الوفاة
يقبل استحسانا لان التدبير حيث ما وقع وقع وصية وكذا العتق في مرض الموت وصية و
الخصم في الوصية انما هو الموصى وهو معلوم عنه خلف وهو الوصي او الوارث ولان العتق
يشيع بالموت فيهما فصار كل واحد منهما خصما متعينا ولو شهدا بعد موته انه قال في صحته احد
كما مر فقد قيل لا تقبل لانه ليس بوصية وقيل يقبل المشيوع هذه الجملة من قوله اذا شهد رجلان
الى هنا مذكورة في العتاق في باب عتق احد العبدين ولا يشترط الدعوى في حرية الاصل لتضمنه تحريم
فرج الام وقيل يشترط عند ابي حنيفة رح هذه مذكورة في الاستحقاق ولو علق عتق عبده بنجد
غيره فشهد ذلك الغير مع فعله لا تقبل هذه في الشهادة والكذب المشهود له الشاهد في بعض ما يشهد
به بطل شهادته اصلا هذه في الجنايات مجمع ولو قال ان كنت زيدا فانت حر فادعاه زيد وشهد ابناه

يردها ابو يوسف رح وسمعها محمد رح هذه في عتاقه ولو شهد مولاه على طلاق زوجها وهي تجحد تقبلها
ابو يوسف رح وردها محمد رح ولو اشترى ذمي دارا من اسلم فادعاها ذمي او مسلم بشهادة ذميين
يقبلها ابو يوسف رح وردهما رحمهما الله تم واذا شهد الرجلان ان اباهما اوصى الى فلان والوصي يدعي
فهو جائز استحسانا وان انكر الوصي لم يجز وفي القياس لا يجوز وان ادعى وعلى هذا اذا شهد الموصى لهما
بذلك او غريمان لهما على الميت او للميت عليهما او شهد الوصيان انه اوصى الى هذا الرجل معهما وجه
القياس انها شهادة للشاهد لعود المنفعة اليه وجه الاستحسان ان للقاضي ولاية نصب الوصي
اذا كان طالبا والموت معروف فيكتفي القاضي بهذه الشهادة مؤنة التعيين لا ان يثبت بها شيئا فصار
كالقرعة والوصيان اذا اقرا ان معهما ثالثا يملك القاضي نصب ثالث معهما لعجزهما عن التصرف باعترافهما
بخلاف ما اذا انكرا ولم يعرف الموت لانه ليس له ولاية نصب الوصي فتكون الشهادة هي الموجبة و
في الغريمين للميت عليهما دين تقبل الشهادة وان لم يكن الموت معروفا لانهما يقران على انفسهما فيثبت
الموت باعترافهما وان شهدا ان اباهما الغائب وكله بقبض ديونه بالكوفة فادعى الوكيل او انكر لم تقبل
شهادتهما لان القاضي لا يملك نصب الوكيل عن الغائب فلو ثبت انما يثبت بشهادتهما وهي غير موجبة
لمكان التهمة ولا يسمع القاضي الشهادة على جرح وقاية وهو ما يفسق به الشاهد ولم يوجب
حقا للشرع او العبد مثل هو فاسق او اكل ربا تم ولا يحكم بذلك لان الفسق مما لا يدخل تحت الحكم لان
له الدفع بالتوبة فلا يتحقق الالزام ولان فيه هتك السر والستر واجب والاشاعة حرام وانما يرخص
ضرورة احياء الحقوق وذلك فيما يدخل تحت الحكم الا اذا شهدوا على اقرار المدعي بذلك لان الاقرار
مما يدخل تحت الحكم ولو اقام المدعى عليه البينة ان المدعي استاجر الشهود لم تقبل لانه شهادة فقط
جرح مجرد والاستيجار وان كان امرا زائدا عليه فلا خصم في اثباته حتى لو اقام المدعى عليه البينة
ان المدعي استاجر الشهود بعشرة دراهم ليؤدوا الشهادة واعطاهم من مالي الذي كان في يده تقبل
لانه خصم في ذلك ثم يثبت الجرح بناء عليه وكذا لو اقامها على اني صالحت الشهود على كذا من المال
ودفعته اليهم على ان لا يشهدوا علي بهذا الباطل وقد شهدوا وطالبهم برد ذلك ولهذا قلنا انه
لو اقام البينة ان الشاهد عبد او محدود في قذف او شارب خمر او قاذف او شريك المدعي تقبل ومن
شهد ولم يبرح حتى قال اوهمت بعض شهادتي فان كان عدلا جازت شهادته ومعنى قوله اوهمت
اي اخطات بنسيان ما كان يحق عليه ذكره او بزيادة كانت باطلة وجهه ان الشاهد قد يبتلى
بمثله لمهابة مجلس القضاء فكان العذر واضحا فتقبل اذا تداركه في اوانه وهو عدل بخلاف ما اذا قام عن

المجلس ثم عاد وقال اوهمت لانه يوهم الزيادة من المدعي بتلبيس وخيانة فوجب الاحتياط ولان
المجلس اذا اتحد يلحق الملحق باصل الشهادة فصار ككلام واحد ولا كذلك اذا اختلف وعلى هذا
اذا وقع الغلط في بعض الحد او في بعض النسب وهذا اذا كان موضع شبهة فاما اذا لم
يكن فلا باس باعادة الكلام اصلا مثل ان يدع لفظة الشهادة وما يجري مجرى ذلك وان قام
عن المجلس بعد ان يكون عدلا وعن ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله انه يقبل قوله في غير المجلس
اذا كان عدلا والظاهر ما ذكرناه والوكيل بالخصومة اذا عزل قبل ان يخاصم ثم شهد في تلك
الحادثة تقبل شهادته والوصي اذا اخرج من الوصايا بعد ما قبلها ثم شهد لا تقبل شهادته هكذا
في القسامة **مجمع** ولو استحق رجل عقارا ببينة فرهن ذو اليد على تجديد بناء فيه يرد
ابو يوسف رح بينته وقبلها محمد رح هذه المسئلة ماكورة في تركته **تاتارخانية** شهادة الوصي للميت
بدين او عين او ولاية والورثة كلهم كبار لا تجوز وذكر في العيون ان شهادة الوصي بدين على
الميت تقبل ولو شهد الورثة ان كانوا كبارا فكذلك تقبل وان كانوا صغارا لا تقبل ولو قال
لعبده ان كلمت فلانا فانت حر فشهدا انه كلمه لا تقبل شهادتهما ولو شهدا انه فلانا قال
لامرأته انت طالق ان كلمت فلانا وفلانا لا نسبهما فشهدا انها قد كلمت انه قال لو يكلمان
امرأتي فلانة فهي طالق وانهما قد كلماها كانت شهادتهما باطلة **منيه** حلف رجل ان لم
تجيئي صهرتي الليلة ولم اكلمها في كذا فامرأته طالق ثلثا فشهدا انه حلف بكذا ولم تجئ صهرته
في تلك الليلة ولم يكلمها في ذلك الوقت فقد طلقت امرأته تقبل لان المقصود اثبات الشرط
كما لو شهدا انه اسلم واستثنى واخران انه اسلم ولم يستثن فبينة على اثباته بالاسلام
لانه المقصود ويجوز اثبات الشرط بالبينة وان كان نفيا كما لو قال لعبده ان لم ادخل الدار
اليوم فانت حر فاقام العبد البينة انه لم يدخل تقبل **قنية** ادعى آخر دينا على مورثه فشهدوا
انه كان له على الميت دين لا تقبل حتى يشهدوا انه مات وهو عليه **عمادية** لو شهدوا ان الدار
التي في بلد كذا في محلة كذا التي تلاصق دار فلان بن فلان في يد المدعى عليه هذا لهذا المدعي
عليه هذا لهذا المدعي ولكن لا نعرف حدودها ولا نقف عليها وقال المدعي للقاضي انا آتيك
بشاهدين آخرين يعرفان حدود هذه الدار واتى بشاهدين شهدا ان حدودها كذا
اختلف جواب هذه المسئلة في النسخ وذكر في بعضها ان القاضي يقبل ذلك ويحكم بها للمدعي
وذكر في بعضها انها لا تقبل لان الشهادة الاولى في هذه المسئلة ليست بحجة اصلا بدون

الشهادة

في المحيط ظاهر في قول برهان الدين
بعد الجواب صريحا رجح عن نظرية الاولى
الثانية شهادة من المحيط مسطوره

الشهادة الثانية وكان وجودها وعدمها سواء وكذا القرى والضياعات والحوانيت وجميع
العقارات فهي على هذا وذكر ظهير الدين المرغيناني رح هذه المسئلة في شروطه وقال اختلف
الروايات في هذه المسئلة والاظهر انها تقبل لان تحمل الشهادة غالبا يكون على هذا الوجه
فانه اذا اشهد البايع على البيع في البلدة والارض والكرم في السواد فالظاهر ان الشهود
لا تعرف حد المبيع لكن سمعوا ذكر الحدود وحقيقته وذكر ايضا في شروطه ولو قال الشهود
نحن نشهد ان الدار التي ذكرتم كذا تلاصق سعيد كذا ملك هذا المدعي وحقه ولكنا لا نعلم اسماء
الجيران فقال المدعي انا آتي بشاهدين يشهدان على الحدود فان القاضي لا يلتفت الى هذه
الشهادة لان الذين شهدوا بالملك لم يشهدوا لاحد واحد والذي شهدوا بالحد لم يشهدوا
بالملك فلا تقبل بخلاف ما اذا شهدوا عند معاينة الدار لان المعرفة حصلت بالاشارة بدون
تلك الحدود فتقبل وذكر ايضا في حدوده اذا شهد شاهدان بالحدود تقبل شهادة كل الفريقين
وكذا لو شهد شاهدان على الاسم والنسب ولا يعرفانه وشهد آخران ان فلانا على ذلك
الاسم والنسب تقبل شهادة كلا الفريقين ولو ادعى ضيعة وذكر حدودها وشهد
الشهود ان الضيعة التي حدودها كذا ملك المدعي لكن لا ندري باي موضع هي تسمع هذه
الشهادة ويامر القاضي المدعي باقامة البينة ان الضيعة التي شهدت لها الشهود في موضع
كذا فاذا اقام البينة يقضي له ولو ادعى دارا فقال له القاضي هل تعرف حدود الدار فقال
لا ثم اعاد وبين لا تسمع ولو قال لا اعرف اسامي الجيران يعني اصحاب الحدود ثم ذكر في المرة
الثانية تسمع ولو شهد بالوقف على نفسه وعلى اجنبي لا تقبل له في حصته ولا في حق الاجنبي
وليس هذا كالشاهدين اذا شهد احدهما انه وقف هذه الارض على زيد وشهد الآخر
انه وقفها على عمرو فانه تقبل شهادتهما وتصرف الغلة الى الفقراء الا انهما اتفقا ان رقبة
الارض وقف ولو شهدا انه وقفها على فقراء جيرانه وهما من جيرانه الفقراء جازت شهادتهما
لان الجار ليس بامر لازم واذا شهد شاهدان على ماذون بغصب اغتصبه او بوديعة استهلكها
او شهدوا على اقراره بذلك او شهدوا عليه ببيع او اجارة او شراء وانكر العبد ذلك ومولاه
غايب قبلت شهادتهما ولا تشترط حضرة المولى ولو كان مكان الماذون محجور او الباقي بحاله
لا يقبل معناه انها لا تقبل على مولاه حتى لا يطالب المولى ببيعه اما تقبل الشهادة على العبد
ويقضي عليه حتى يؤخذ به بعد العتق وان كان المولى حاضرا مع العبد فان ادعى المدعي استهلاكا

ما لا او غصب فالقاضي يقضي على المولى وان ادعى استهلاك وديعة او استهلاك بضاعة على
العبد المحجور فعندهما لا تسمع على المولى وتسمع على العبد ويؤاخذ به بعد العتق وعند ابي يوسف رح
تسمع البينة على المولى وان شهدوا على اقرار العبد بذلك لا يقضي على المولى سواء كان غائبا
او حاضرا والصبي الذي اذن له ابوه او وصي ابيه في التجارة بمنزلة العبد المأذون له في
التجارة اذا شهدوا عليه بما هو من ضمان التجارات قبلت شهادتهم عليه وان كان الذي
اذن له غائبا المدعي اذا ادعى الملك في الحال وشهدوا ان هذا العين كان ملكه تقبل لان
شهادتهم اثبتت الملك في الزمان الماضي وما ثبت في الزمان الماضي يحكم ببقائه ما لم يوجد
المزيل فعلى هذا اذا ادعى الدين على رجل وشهد شاهدان اين مقدار زر در ذمه اين مدعي
عليه بود مر اين مدعي را ينبغي ان تقبل هذه الشهادة كما في دعوى العين وهذه كانت
واقعة الفتاوى ولا يجوز للقاضي ان يقول امر ملكه وى دانسته ولو شهد احدهما ان
هذا العين ملكه وشهد الاخر انه كان ملكه يقبل ويقضي به له واذا شهدوا باليد في الماضي
الماضي بان ادعى دارا في يد رجل فشهدوا ان هذه الدار كانت في يد هذا المدعي لا تقبل
ولا يقضي للمدعي بشيء في ظاهر الرواية وروي عن ابي يوسف رح انه تقبل واذا ادعى الدين على
رجل فشهدوا على اقرار المدعى عليه بالمال تقبل وتكون اقامة البينة على الاقرار كاقامة البينة
على السبب الموجب وشيخ الاسلام برهان الدين افتى بانه لا تقبل ولو شهدوا على اقرار الواهب
بالقبض جازت الشهادة واذا شهدوا بالرهن ولم يعلموا قدر الدين لا يجوز ولو ادعت الطلاق
وشهدوا على اقراره بالطلاق او شهد احدهما على اقراره بالطلاق والاخر بالطلاق تقبل ولو ادعى
انه سلم الثوب الى صباغ وجحد الصباغ وشهد شاهد انه دفع اليه ليصبغه احمر وشهد الاخر
انه دفع اليه ليصبغه اسود لا تقبل هذه الشهادة ولو ادعى ان مولاه اعتقني وشهد الشهود
انه حر لا تقبل ولو اثبت اقرار انسان بشيء طائعا فاقام المدعى عليه بينة انه كنت مكرها في ذلك
الاقرار فبينة الاكراه اولى بالقبول **خانيه** الفاسق اذا تاب لا تقبل شهادته ما لم يمض عليه
زمان يظهر اثر التوبة ثم بعضهم قدر ذلك بستة اشهر وبعضهم قدره بسنة والصحيح ان ذلك
مفوض الى راي القاضي والمعدل رجلان شهدا على رجل بحق من الحقوق فقال المشهود عليه هما
عبدان فقالا كنا عبدين لفلان الغائب الا انه اعتقنا واقاما البينة على ذلك قال القاضي
يقضي بعتقهما ويكون ذلك قضاء على مولاهما حتى لو حضر المولى وانكر العتق لا يلتفت الى انكاره

ولو شهد

ولو شهد شاهدان بحق فقال المشهود عليه هما عبدان وقال الشهود نحن احرار لم نملك قط فان
كان القاضي عرف الشهود بالحرية لا يلتفت الى الطعن وان كان لا يعرفهم لا يقضي بشهادتهم
حتى يقيم الشهود البينة انهم احرار او يقيم البينة انهم لم يبينا البينة انهم احرار ولكن
قالا للقاضي سل عنا فان القاضي لا يقبل ذلك منهما فان سئل عنهما فاخبر انهما حران يقبل
شهادتهما جاز ولا يستحب ان يقبل من الشهود الا بينة وكل شهادة ردت في حادثة
لا تقبل بعد ذلك ابدا وان كان الشاهد شيخا لا يقدر على المشي ولا يمكنه الحضور لاداء الشهادة
الا راكبا وليس عنده دابة ولا مال يشتري به دابة فبعث المشهود له اليه دابة فبعث المشهود
اليه دابة فركبها لاداء الشهادة لا تبطل شهادته وان لم يكن كذلك فبعث المشهود له
الدابة فركبها لاداء الشهادة لا تقبل شهادته في قول ابي يوسف رح وان اكل الشهود طعاما
للمشهود له لا ترد شهادتهم وقال الفقيه ابو الليث الجواب في الركوب كذلك واما في الطعام
ان لم يكن المشهود له هيأ طعاما للشاهد بل كان عنده طعام فقدمه اليهم واكلوه لا ترد
شهادتهم وان كان هيأ لهم طعاما فاكلوه لا تقبل شهادتهم وهذا اذا فعل ذلك لاداء
الشهادة فان لم يكن كذلك ولكنه جمع الناس للاستشهاد وهيأ لهم طعاما او بعث
اليهم دواب واخرجهم من المصر فركبوا واكلوا طعاما اختلفوا فيه قال ابو يوسف رح
في الركوب لا تقبل بعد ذلك وتقبل في اكل الطعام وقال محمد رح لا تقبل فيهما والفتوى
على قول ابي يوسف رح **قنيه** شهد على اقرار رجل بدين فقال المشهود عليه اتشهد ان
هذا القدر علي الان فقال لا ادري اهو عليك الان ام لا لا تقبل شهادته **برازيه**
ادعى دارا اخرى هذه وابطل القاضي بينته ثم جاء بعد ثلثين سنة فشهد انها الاخرى لا تقبل ولو
شهدوا ان له طريقا فيها ان بينوا حدوده وطوله وعرضه تقبل والا لا وفي رواية [illegible]
تقبل بلا بيان طوله وعرضه ولو قال لا شهادة لي فيه او لست بشاهد ثم شهد تقبل لانه يحتمل
حدوث الشهادة بعده بالتذكر **عماديه** اذا شهد شهود المدعى عليه على اقرار المدعي ان شهوده
فسقة او على اقراره انه استاجرهم على اقرارهم انهم لم يحضروا في المجلس الذي كان هذا الامر فيه يكون
مبطلا لشهود المدعي ولو شهدا ان فلانا وقف حصته من هذه الدار او من هذه الارض ولا
يبينا ان هذا الامر فالشهادة باطلة عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله على قياس مسألة البيع وهو
ما اذا باع حصته ولم يعلم المشتري حصته لا يجوز البيع عندهما ولو علق طلاق امرأته بالتزوج

عليها امرأة اخرى فادعت امرأته انه تزوج عليها فلانة وفلانة غائبة عن المجلس واقام
امرأته على ذلك بينة هل تسمع حال غيبته فلانة فيه روايتان والاصح انه لا تقبل ولو تزوج
رجل امرأة فشهد جماعة بحضرتها عند القاضي ان هذه المرأة منكوحة فلان الغائب
لا تقبل هذه الشهادة في اثبات النكاح ولا يثبت الحيلولة لعدم ثبوت النكاح الغائب
شهدوا على غائب انه طلق امرأته هذه ثلثا لا تقبل وان كان الرجل حاضرا والمرأة غائبة
تقبل وكذا العتق لان المرأة والجارية لو حضرتا وكذبتا لم يلتفت الى تكذيبهما وكل من حضر
وكذب ولا يلتفت الى تكذيبه لا يبالي انه حضر او لم يحضر خانية اذا قدم الامير بلدة فخرج
الناس وجلسوا في الطريق ينظرون اليه قال خلف رح بطلت عدالتهم الا ان يذهبوا للاعتبار
فح لا يبطل والفتوى على انهم اذا خرجوا لا يتعظم من يستحق التعظيم ولا للاعتبار تبطل عدالتهم
محيط لو ادعى انه وصي النصراني او ابنه وشهد نصرانيان على مسلم لا تقبل قياسا وفي
الاستحسان تقبل لان المسلمين لا يحضرون موتهم ومناكحتهم فلو لم تقبل لضاع حقهم
كافر مات وله ابنان مسلم وكافر فاقام المسلم البينة على انه مات الاب مسلما ببينة مسلمين
او كافرين والكافر على موته كافرا يقضي بالارث للمسلم لانه ترجحت بينة المسلم باعتبار
الاسلام كالمولود بين كافر ومسلم يحكم باسلامه ولا تقبل شهادة كافرين على قضاء
قاضي على كافر ومسلم لما فيه من تنفيذ قول الكافر ونوع ولاية على المسلم وهو الصحيح
ولو ادعى مسلم وكافر على ميت كافر دينا واقاما البينة الكافرة يعطى المسلم تمام حقه فان
بقي فهو للكافر وصي كافر لكافر مسلم فاقام رجل بينة كافرة بدين على الميت جاز شهد ذميان
بمال على ذمي فاسلم المشهود عليه قبل القضاء لا يقضي [illegible] ذمي وترك ابنين نصرانيين
فاسلم احدهما ثم اقام نصراني عليه بينة نصرانية بدين لا يقضي على المسلم بشيء ويقضي له
في حصة النصراني عند ابي حنيفة رح وعند ابي يوسف بكله رح ولا تقبل شهادة النخاسين و
الدلالين لانهم يكذبون وكذا شهادة العوان الذي ياخذ [illegible] قال ابو يوسف رح اقبل شهادة
الشاعر ما لم يقذف في شعره المحصنات قالوا شهادة بايع الاكفان لا تقبل قيل هذا اذا ترصد
لذلك العمل لانه ح يتمنى الموت والطاعون وان كان يبيع الثياب ويشتري منه الكفن تجوز
شهادته ولو باع جارية من رجل وتبرأ من عيوبها وتقابضا فشهد البائع انه باعها من
رجل لم يجز وشهادة المودع والمستعير والمستأجر للمدعي لم تجز لانه يدفع بشهادته ضمان الاخذ

او ضمان

او ضمان الرد عليهم فكان دافعا مغرما ولو شهد المرتهن للمدعي جاز لان المرتهن ان يرد الرهن على الراهن
قبل استيفاء الدين فلم يكن دافعا مغرما ولا تقبل شهادة المقضي له بالدين في تركة الميت بحق
للميت لانه يتعلق حقه بهذا المال ولو ردت شهادة الصبي والعبد والكافر على مسلم ثم اعادها
بعد البلوغ والعتق والاسلام تقبل ولو ردت شهادة الفاسق فاعادها بعد التوبة او احد
الزوجين ردت شهادته لصاحبه فاعادها بعد البينونة او شهد العبد لمولاه فردت شهادته
ثم شهد بعد العتق او المولى شهد لعبده فردت فاعادها بعد الاعتاق لا تقبل والفرق ان في الاول المردود
ليس بشهادة لفقد الاهلية فلم يصر مكذبا في الشهادة شرعا فتقبل شهادته اذا صار من اهل الشهادة
وفي الثاني المردود شهادة لقيام الاهلية فصار الشاهد مكذبا شرعا فلا تقبل الشهادة ولو
شهدا انه طلق احدى امرأتيه لا بعينها تقبل استحسانا ويجبر على البيان لانهما شهدا كما تحملا
وبينا للقاضي ما سمعا ولو شهدا انه طلق احديهما بعينها وقد نسيناها لم تقبل لانهما لم يشهدا كما
تحملا ولو شهد احدهما بالطلاق الرجعي والاخر بالبائن تقبل على الرجعي ولو عرف القاضي احد
الشاهدين بالعدالة ولا يعرف الاخر فذكر احدهما الاخر قيل تقبل وقيل لا تقبل لانه متهم
فيه جواهر الفتاوى الشهادة على الطلقات الثلث بعد تقادم العهد من غير عذر مانع
للاداء تسمع سواء كان ذلك قبل الدخول او بعد الدخول وليس ذلك كالحدود وفيه ايضا
الشهادة على الطلقات الثلث بعد تقادم العهد قد قيل تقبل وقيل لا تقبل مجمع الفتاوى
في حقوق العباد اذا طلب المدعي من الشاهد ليشهد له فاخر من غير عذر لا تقبل شهادته

باب الاختلاف في الشهادة

والشهادة اذا وافقت الدعوى تقبل وان خالفتها لم
تقبل كنز ادعى دارا ارثا او شراء فشهدوا بملك مطلق لغت وبعكسه لا تم ويعتبر اتفاق الشاهدين
في اللفظ والمعنى عند ابي حنيفة رح فان شهد احدهما بالف والاخر بالفين لم تقبل الشهادة
عنده كما اذا اختلفا جنس المال وعندهما تقبل على الالف اذا كان المدعي يدعي الالفين وعلى هذا
المائة والمائتان والطلقة والطلقتان والثلث وان شهد احدهما بالف والاخر بالف وخمسمائة
والمدعي يدعيها الفا وخمسمائة قبلت الشهادة على الالف لاتفاق الشاهدين عليها لفظا ومعنى
ونظيره الطلقة والطلقة ونصف والمائة والمائة وخمسون بخلاف العشرة والخمسة عشر لانه ليس بينهما
حرف العطف وهو نظير الالف والالفين وان قال المدعي لم يكن لي الا الالف فشهادة الذي شهد
بالالف وخمسمائة باطلة لانه كذبه المدعي في المشهود به وكذا اذا سكت الا عن دعوى الالف

ولو قال اصل حتى كان الفا وخمسمائة ولكني استوفيت خمسمائة او ابرأته عنها قبلت لموافقته
واذا شهدا بالف وقال احدهما قضاه منها خمسمائة قبلت شهادتهما بالف لاتفاقهما عليه و
لم يسمع قوله انه قضاه لانه شهادة فرد الا ان يشهد معه اخر وعن ابي يوسف رح انه يقضي
بخمسمائة وينبغي للشاهد اذا علم بذلك ان لا يشهد بالف حتى يقر المدعي انه قبض خمسمائة
كيلا يصير معينا على الظلم وفي الجامع الصغير رجلان شهدا على رجل بقرض الف درهم فشهد
احدهما انه قد قضاها فالشهادة جائزة على القرض لاتفاقهما عليه وتفرد احدهما بالقضاء
على ما بينا وذكر الطحاوي عن اصحابنا انه لا تقبل وهو قول زفر رح واذا شهد شاهدان انه
قتل زيدا يوم النحر بمكة وشهد اخران انه قتل يوم النحر بكوفة واجتمعوا عند الحاكم لم تقبل
الشهادتين فان سبقت احديهما وقضى بها ثم حضرت الاخرى لم تقبل واذا شهدا على
رجل انه سرق بقرة واختلفا في لونها قطع وان قال احدهما بقرة وقال الاخر ثورا لم يقطع وهذا
عند ابي حنيفة رح وقالا لا يقطع في الوجهين جميعا وقيل الاختلاف في لونين يتشابهان
كالسواد والحمرة لا في السواد والبياض وقيل الاختلاف في جميع الالوان ولو اختلفا في
الصفة في الغصب لا تقبل بالاتفاق ومن شهد لرجل انه اشترى عبد فلان بالف وشهد اخر
انه اشترى بالف وخمسمائة فالشهادة باطلة لان المقصود اثبات السبب وهو العقد
ويختلف باختلاف الثمن فاختلف المشهود به فلم يتم العدد على كل واحد ولان المدعي يكذب
احد شاهديه وكذلك اذا كان المدعي هو البائع ولا فرق بين ان يدعي المدعي اقل المالين
او اكثرهما وكذلك الكتابة لان المقصود هو العقد ان كان المدعي هو العبد فظاهر وكذلك
ان كان هو المولى لان العتق لا يثبت قبل الاداء فكان المقصود اثبات السبب وكذلك الخلع
والاعتاق على مال والصلح عن دم العمد ان كان المدعي هو المرأة والعبد والقاتل لان المقصود
اثبات العقد والحاجة ماسة اليه وان كان الدعوى من الجانب الاخر فهو بمنزلة دعوى الدين
فيما ذكرنا من الوجوه لانه يثبت العفو والعتق والطلاق باعتراف صاحب الحق فبقي الدعوى
في الدين وفي الرهن ان كان المدعي هو الراهن لا تقبل لانه لا حظ له في الرهن فعريت
الشهادة عن الدعوى وان كان المرتهن فهو بمنزلة دعوى الدين وفي الاجارة ان كان
ذلك في اول المدة فهو نظير البيع وان كان بعد مضي المدة والمدعي هو الاخر فهو دعوى الدين
فاما النكاح فانه يجوز بالف استحسانا وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله هذا باطل في النكاح ايضا

وذكر

وذكر في الامالي قول ابي يوسف مع قول ابي حنيفة رحمهما الله ويستوي دعوى اقل المالين او اكثرهما في
الصحيح ثم قيل الاختلاف فيما اذا كانت المرأة هي المدعية وفيما اذا كان المدعي هو الزوج
اجماع انه لا يقبل لان مقصودها قد يكون المال ومقصوده ليس الا العقد وقيل الاختلاف في
الفصلين وهذا اصح مجمع ولو اقام ذو اليد بينة على بيع داره من فلان بالف في رمضان
وفلان انها ارتهنها منه بخمسمائة في شوال وجحد محمد رح الرهن وهما البيع ولو شهدا برهن و
قبض واختلفا في المكان او الزمان ابطلها محمد رح خلافا لهما واجزناها معه في البيع خلافا
لزفر رح ورددنا شهادتهما بطلاق احد بعينه مع نسيانه خلافا له استروشني اذا
اختلف الشاهدان في الزمان والمكان في الانشاء والاقرار فان كان الاختلاف في الفعل حقيقة
وحكما يعني في تصرف فعلي كالجناية والغصب او في قول ملحق بالفعل كالنكاح لتضمنه فعلا وهو احضار
الشهود يمنع قبول الشهادة وان الاختلاف في قول محض كالبيع والطلاق والعتاق او
فعل ملحق بالقول وهو القرض لا يمنع القبول قنية رجل جرح انسانا واقام اولياء القتيل
بينة انه مات بسبب الجرح واقام الضارب بينة انه برئ ومات بعد عشرة ايام فبينة
المقتول اولى وعن سيف الائمة السائلي رح وصي باع كرم الصغير وادعى غبنا واقام بينة و
اقام المشتري بينة ان قيمة الكرم في ذلك الوقت مثل الثمن فبينة الغبن اولى ولو امة اقامت
بينة ان مولاها دبرها في مرض موته وهو عاقل واقامت الورثة بينة انه كان مختلط العقل
فبينة الامة اولى وكذا اذا خالع امرأته ثم اقام الزوج بينة انه كان مجنونا وقت الخلع واقامت
بينة على كونه عاقلا فبينتها اولى ولو كان مجنونا وقت الخصومة فاقام وليه بينة انه كان مجنونا
والمرأة على انه كان عاقلا فبينة المرأة اولى في الفصلين عمادية شهد اثنان انه مات
وهذه امرأته واخران انه طلقها قبل الموت قال محمد بن فضل شهادة الزوجية اولى وقال علي
السغدي شهادة الطلاق اولى وقيل ان كانت المرأة او ورثتها يدعون عقدين فالقول
على قول الفضل والا على قول السغدي وقيل ان انكر الورثة نكاحها اصلا بان قالوا لم يكن زوجها
تزوجها او ما كانت زوجته لابيها قط لا يكون هذا دفعا لدعواها وان لم ينكروا نكاحها
اصلا وانما انكروا ميراثها فقالوا ليس لها ميراث الزوجات او ليس لها ميراث الزوجية
او قالوا لم تكن هي زوجته عند الموت فهذا دفع لدعواها ولو ادعى انه عصبة الميت وابن عمه
وذكر النسب واقام البينة ثم اقام الخصم بينة ان النسب بخلاف هذا وبين ان لم يتفق بالاول له

لا يقضى بشيء للتعارض وان قضى بالاول لا يقضى بالثاني ولو اقام البينة انه ابن عمه لابيه وامه
فاقام الدافع بينة انه ابن العم لابيه قبل القضاء بالاول كان دفعا وكذا لو اقام بينة على اقرار
الميت انه ابن عمي لامي لا لابي ولو ادعى الميراث وقال لا وارث له غيري ثم ادعى المدعى عليه ان لك اخا
او اختا وتعللت لا وارث له غيري كلي فتوى شيخ الاسلام الا فرجندي ان المدعي لو اقر بذلك
تبطل الدعوى والشهادة اما لو اراد المدعى عليه اثباته عليه لا يسمع وفي كتاب الجنايات انه
يسمع كذا في الذخيرة وكان المذكور في الجنايات ان البينة تجوز ان تقبل على شيء في ابطال حجة
الخصم لا في حق ثبوت ذلك الشيء كما لو قالت اذا اقاموا البينة على ورثة المقتول ان قاتل ابيكم فلان
واذا ادعى المدعى عليه الايفاء وشهد احدهما انه قضاه دينه والاخر ان رب الدين اقر بالقبض
لا تقبل ولو ادعت الصداق وادعى الزوج انها وهبت الصداق واقام بينة فشهد احدهما
على الهبة والاخر على الابراء يقبل لان الموافقة ثابتة لان هبة الدين حكمها السقوط
فكذا حكم البراءة وقيل لا تقبل لاختلاف المشهود به لان الابراء اسقاط والهبة تمليك فان
رب الدين لو ابرا الكفيل عنه لا يرجع على الاصيل ولو وهب الكفيل يرجع وكذا المديون
اذا قضى الدين ثم ابرا رب الدين لا يرجع عليه ولو وهب الكفيل يرجع وكذا المديون اذا
قضى الدين ثم ابراه رب الدين لا يرجع عليه ولو وهب له يرجع فثبت ان حكمهما مختلف والله اعلم
فصل في الشهادة على الارث ومن اقام بينة على دار انها كانت لابيه اعارها او اودعها
الذي هي في يده فانه يأخذها ولا يكلف البينة انه مات وتركها ميراثا له قال واصله انه متى ثبت
ملك المورث لا يقضى للوارث حتى يشهد الشهود انه مات عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله خلافا
لابي يوسف رح هو يقول ان ملك الوارث ملك المورث فصارت الشهادة بالملك للمورث شهادة
به للوارث وهما يقولان ان ملك الوارث متجدد في حق العين حتى يجب عليه الاستبراء في الجارية
الموروثة ويحل للوارث الغني ما كان صدقة على المورث الفقير فلا بد من النقل الا ان يكتفي بالشهادة
على قيام ملك المورث وقت الموت لثبوت الانتقال ضرورة وكذا على قيام يده وقد وجدت الشهادة
على اليد في مسألة الكتاب لان يد المستعير والمودع والمستاجر قائمة مقام يده فاغنى ذلك عن
الجر والنقل وان شهدوا انها كانت في يد فلان مات وهي في يده جازت الشهادة لان الايدي عند
الموت تنقلب يد ملك بواسطة الضمان والامانة تصير مضمونة بالتجهيل فصار بمنزلة الشهادة
على قيام ملكه وقت الموت وان قالوا لرجل حي نشهد انها كانت في يد المدعي منذ اشهر لم تقبل

وعن ابي يوسف رح

وعن ابي يوسف رح انها تقبل كما لو شهدوا انه ملكه وكما لو شهدوا بالاخذ من المدعي وان اقر بذلك
المدعى عليه دفعت الى المدعي وان شهد شاهدان انه اقر انها كانت في يد المدعي دفعت اليه والله اعلم
باب الشهادة على الشهادة وغيره الشهادة على الشهادة جائزة في حق لا يسقط بالشبهة
وهذا استحسان لشدة الحاجة اليها ولا تقبل فيما يندرئ بالشبهات كالحدود والقصاص
وتجوز الشهادة على الشهادة وان كثرت وتجوز شهادة شاهدين على شهادة شاهدين وقال الشافعي رح لا تجوز الا
الاربع على كل اصل اثنان ولا تقبل شهادة واحد على شهادة واحد خلافا لمالك رح وصفة الاشهاد
ان يقول شاهد الاصل لشاهد الفرع اشهد على شهادتي اني اشهد ان فلان ابن فلان اقر عندي
بكذا واشهدني على نفسه ولا بد ان يشهد كما يشهد عند القاضي وان لم يقل اشهدني على نفسه
جاز ويقول شاهد الفرع عند الاداء اشهد ان فلانا اشهدني على شهادته ان فلانا اقر عنده
بكذا وقال لي اشهد على شهادتي بذلك ولها لفظ اطول من هذا واقصر منه وخير الامور اوسطها
ومن قال اشهدني فلان نفسه لم يشهد السامع على شهادته حتى يقول اشهد على شهادتي ولا تقبل
شهادة شهود الفرع الا ان يموت شهود الاصل او يغيبوا مسيرة ثلاثة ايام فصاعدا او يمرضوا
مرضا لا يستطيعون حضور مجلس الحاكم وعن ابي يوسف رح انه ان كان في مكان لو غدا لاداء الشهادة
لا يستطيع ان يبيت في اهله صح الاشهاد احياء لحقوق الناس والاول احسن والثاني ارفق
وبه اخذ الفقيه ابو الليث فان عدل شهود الاصل شهود الفرع جاز لانهم من اهل التزكية
وكذا اذا شهد شاهدان فعدل احدهما الاخر صح وان سكتوا عن تعديلهم جاز ونظر القاضي في
حالهم وهذا عند ابي يوسف رح وقال محمد رح لا تقبل وان انكر شهود الاصل الشهادة لم تقبل شهادة
شهود الفرع واذا شهد رجلان على شهادة رجلين على فلانة بنت فلان الفلانية وقالا اخبرانا
انهما يعرفانها فجاء بامراة وقالا لا ندري اهي هذه ام لا فانه يقال للمدعي هات شاهدين انها فلانة
ونظير هذا اذا تحملوا الشهادة ببيع محدود بذكر حدودها وشهدوا على المشتري لا بد من اخرين
يشهدان على ان المحدود بها في يد المدعى عليه وكذا اذا انكر المدعى عليه ان الحدود المذكورة في
الشهادة حدود ما في يده وكذلك كتاب القاضي ولو قالوا في هذين البابين التميمية لم يجز حتى
ينسبوها الى فخذها وهي القبيلة الخاصة وقيل الفرغانية نسبة عامة والاوزجندية خاصة
وقيل السمرقندية والبخارية عامة وقيل الى السكة الصغيرة خاصة والى المحلة الكبيرة عامة و
المصر عامة ثم التعريف وان كان يتم بذكر الجد عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله خلافا لابي يوسف رح على ما هو

ذكر الناطفي في واقعاته ان الشهادة على الشهادة في الوقف لا يجوز والصحيح انه يجوز وذكر في المحيط البرهاني ذكره في فتاوى التاتارخانية منه

الروايات فذكر الفخذ يقوم مقام الجد لانه اسم الجد الاعلى فنزل منزلة الجد الادنى عمادية
ان كانت الشهادة على غائب او ميت فسموه ونسبوه الى ابيه فقط لا تقبل حتى ينسبوه الى جده و
ان ذكروا اسمه واسم ابيه وصناعته لا يكفي الا اذا كانت الصناعة يعرف بها لا محالة فحينئذ يكفي
وان ذكروا اسمه واسم ابيه وقبيلته وحرفته ولم يكن في محلته رجل اخر بهذا الاسم وهذه الحرفة
يكفي وان كان ثمة آخر لا يكفي حتى يذكر شيئا اخر يتميز به التمييز كذا ذكر في ادب القاضي وذكر في
بعض الشروط ولو ذكر اسمه واسم ابيه وفخذه او صناعته ولم يذكر الجد تقبل وشرط للتعريف ذكر
ثلثة اشياء فعلى ذكر ثلثة هنا لو ذكر لقبه واسمه اسم ابيه قيل يكفي والصحيح انه لا يكفي وذكر الجد
اختلاف فاذا قضى بدون ذكر الجد ينفذ لانه وقع في فصل مجتهد فيه وذكر في فصل دعوى الدور
والاراضي من فتاوى قاضيخان ذكر محمد رح في كثير من المواضع فلان بن فلان الفلاني فاذا حصل
التعريف باسمه واسم ابيه ولقبه لا يحتاج الى ذكر الجد فان كان لا يحصل بذكر الاب والجد لا يكتفي بذلك
وان كان الرجل يعرف باسمه واسم ابيه وجده لا يحتاج الى اللقب وان كان التعريف لا يحصل
الا بذكر اللقب بان كان يشاركه في المصر غيره في ذلك الاسم والنسب كما في احمد بن محمد بن عمر فهنا لا يقع
التعريف لانه في المصر يشاركه غيره في ذلك قال قلت فالحاصل ان المعتبر انما هو حصول المعرفة وارتفاع
الاشتراك بزازية الاسم اعم فان حصل العلم والمعرفة والا ذكر الاب فان حصل والا ذكر الجد
او الصناعة لان العام يعرف بالخاص عمادية ولو قال له رجل اسمي فلان واسم ابي واسم جدي كذا وسمع رجل
لا يجيء شاهدا بهذا القدر وان اخبره اثنان حل له ان يشهد على اسمه ونسبه مطلقا ولا يقول
شهدا عندي بكذا وكذا الجواب في المواضع التي حل له الشهادة بالتسامع ولو ادعى انه وارث فلان
لانه اخوه لاب وام واقام بينة فسال القاضي الشهود بجهة انه كيف وارث اسبب فقالوا
سمعنا من المورث انه وارثه لا تقبل هذه الشهادة ولا يثبت باقرار الميت كونه وارثا لانه حمل
النسب على الغير ادعى انه اخوه لابيه وامه وشهد الشهود ولم يذكروا اسم الام اولم يذكروا اسم الجد
لا تقبل لانه لا يصح التعريف وقيل يصح التعريف وقيل يصح ويثبت لانه ذكر محمد رح في الكتاب من
ادعى انه ابن عمه لابيه ان يذكر اسم الاب والجد ادعى الميراث وقال من ترك درهما ما دونها ثم
اقام البينة بان اباك اقر بانه ابنه تقبل ويثبت له استحقاق الارث لان اقرار الاب اذا ثبت
النسب ولو ادعى انه وارث لا وارث له غيره وان قاضي بلد كذا قضى بوراثته وجاء ببينة وشهدوا
ان قاضي بلد كذا اشهدنا على قضائه ان هذا وارث فلان الميت لا وارث له غيره وقالوا لا ندري

بای سبب

١٤٧

بای سبب قضى فان القاضي الثاني يجعله وارثا لان قضاء القاضي محمول على الصحة وعلى موافقة الشرع
وعلى هذا كتاب القاضي منية شهدا انه وارثه لا وارث له غيره لا تقبل ما لم يذكرا الجهة فيقولا
انه ابنه او ابوه بزازية وفي دعوى العمومة لا بد من ان يفسر انه عمه لابيه او لامه او لهما ويشترط ايضا
ان يقول هو وارثه لا وارث له غيره وكذا في الاخ والجد يلزم ان يقول لا وارث له غيره فان برهن
على ذلك وعلى انه اخ الميت لابويه لا يعلمون ان له وارثا غيره يحكم له بالمال ولا يشترط ذكر الاسماء و
الشرط في سماع هذه البينة احضار الخصم وهو اما وارث اخر او غريم للميت او له على الميت
دين او مودع الميت او الموصى له او به ولا فرق بين ان يكون مقرا بالحق او منكرا مضمرات
قال ابو حنيفة رح شاهد الزور يشهر في السوق ولا يعزر وقالا نوجعه ضربا ونحبسه وهو قول الشافعي
ثم تفسير التشهير منقول عن شريح فان كان يبعثه الى سوقه ان كان سوقيا او الى قومه ان كان
غير سوقي بعد العصر اجمع ما كانوا ويقولون ان شريحا يقرئكم السلام ويقول انا وجدنا هذا شاهد زور
فاحذروه وحذروه الناس وذكر شمس الائمة السرخسي انه يشهر عندهما ايضا والتعزير والحبس على
قدر ما يراه القاضي عندهما وكيفية التعزير ذكرناه في الحدود وفي الجامع الصغير شاهدان اقرا انهما
شهدا بزور لم يضربا وقالا يعزران وفائدته ان شاهد الزور في حق ما ذكرنا من الحكم هو المقر على نفسه
بذلك فاما لا طريق الى اثبات ذلك بالبينة لانه نفي الشهادة والبينات للاثبات والله اعلم واحكم

كتاب الرجوع عن الشهادة

واذا رجع الشهود عن شهادتهم قبل الحكم بها سقطت ولا
ضمان عليهما فان حكم بشهادتهم ثم رجعوا لم يفسخ الحكم وعليهم ضمان ما اتلفوه بشهادتهم ولا يصح الرجوع
الا بحضرة الحاكم اي حاكم كان فلو ادعى المشهود عليه رجوعهما واراد يمينهما لا يحلفان وكذا لا تقبل بينته
عليهما ولو اقام البينة انه رجع عند قاضي كذا وضمنه المال تقبل واذا شهد شاهدان بمال فحكم الحاكم به ثم
رجعا ضمنا المال للمشهود عليه خلافا للشافعي رح وانما يضمنان اذا قبض المدعي المال دينا كان او
عينا فان رجع احدهما ضمن النصف والاصل ان المعتبر في هذا بقاء من بقي لا رجوع من رجع وقد بقي
من يبقى بشهادته نصف الحق وان شهد بالمال ثلثة فرجع احدهم فلا ضمان عليه وان رجع اخر
ضمن الراجعان نصف المال وان شهد رجل وامرأتان فرجعت امرأة ضمنت ربع المال وان رجعتا
ضمنتا نصف الحق وان شهد رجل وعشر نسوة ثم رجع ثمان فلا ضمان عليهن فان رجعت اخرى كان
عليهن ربع الحق وان رجع الرجل والنساء فعلى الرجل سدس الحق وعلى النسوة خمسة اسداس الحق
عند ابي حنيفة رح وقالا اذا شهد بذلك ستة رجال ثم رجعوا وعندهما على الرجل النصف وعلى النسوة النصف

فان رجع المنسوة العشرون الرجل كان عليهن نصف الحق على النوايني وان شهد رجلان وامراة بالنكاح بمقدار مهر مثلها ثم رجعا فلا ضمان عليهما وكذا اذا شهدا باقل من مهر مثلها وكذا اذا شهدا على رجل بتزوج امراة بمقدار مهر مثلها وان شهدا باكثر من مهر المثل ثم رجعا ضمنا الزيادة
مجمع واذا شهدا عليهما بنكاح بمهر قاصر ثم رجعا لا يضمنها ابو يوسف رح النقصان خلافا لهما تم وان شهدا ببيع شيء بمثل القيمة او اكثر ثم رجعا لم يضمنا وان كان باقل من القيمة ضمنا النقصان ولا فرق بين ان يكون البيع باتا او فيه خيار البايع وان شهدا على رجل انه طلق امراته قبل الدخول ثم رجعا ضمنا نصف المهر كنز لم يضمنا لو بعد الوطي م ولو شهدا انه اعتق عبده ثم رجعا ضمنا قيمته والولاء للمعتق واذا شهدا بقصاص ثم رجعا بعد القتل ضمنا الدية ولا يقتص منهما وقال الشافعي رح يقتص واذا رجع شهود الفرع ضمنوا ولو رجع شهود الاصل وقالوا لم نشهد شهود الفرع على شهادتنا فلا ضمان عليهم ولا يبطل القضاء ولو كان قبل القضاء لا تقبل شهادة الفروع وان قالوا اشهدناهم وغلطنا ضمنوا وهذا عند محمد رح وعند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله لا ضمان عليهم ولو رجع الاصول والفروع جميعا فعندهما يجب الضمان على الفروع لا غير وعند محمد رح المشهود عليه بالخيار ان شاء ضمن الاصول وان شاء ضمن الفروع لا يجمع بينهم في التضمين وان قال شهود الفرع كذب شهود الاصل او غلطوا في شهادتهم لم يلتفت الى ذلك ولا يجب الضمان عليهم وان رجع المزكون عن التزكية ضمنوا وهذا قول ابي حنيفة رح وقالا لا يضمنون كشهود الاحصان واذا شهد شاهدان باليمين وشاهدان بوجود الشرط ثم رجعوا فالضمان على شهود اليمين خاصة لانه هو السبب والتلف يضاف الى مثبتي السبب دون الشرط المحض الا ترى ان القاضي يقضي بشهادة شهود اليمين دون الشرط ولو رجع شهود الشرط وحدهم اختلف المشايخ رحمهم الله فيه قال ومعنى المسئلة يمين الطلاق والعتاق قبل الدخول مجمع ولو شهدوا على شهادة اثنين واخران على اربعة بال ثم رجعوا يضمن ابو يوسف رح الاولين ثلثة والاخرين ثلثة وجعل محمد رح نصفين او اثنان على اثنين واخران على اخرين ورجع من كل فريق واحد يضمنها ابو يوسف رح نصفه للاثنين ونصفا خلافا لمحمد رح ولو حلف شهود ان فيده رطلان وان لم يحل فشهدا اثنان انه رطل فحكم به ثم حل رطلين فالضمان عليهما عند ابي حنيفة رح خلافا لهما ولو حكم بشهادتهما ثم رجعا فضمنا فشهد اخران بدفعه فهي مردودة عنده خلافا لهما من قوله ولو حلف الى هنا مذكورة في عيناقة

كتاب الوكالة

دقايه

وقاية التوكيل تفويض التصرف الى غيره تم كل عقد جاز ان يعقده الانسان بنفسه جاز ان يوكل به غيره ويجوز الوكالة بالخصومة في ساير الحقوق وكذا بايفايها واستيفايها الا في الحدود والقصاص فان الوكالة لا تصح باستيفايهما مع غيبة الموكل عن المجلس وتجوز حالة الخصومة وهذا الذي ذكرناه قول ابي حنيفة رح وقال ابو يوسف رح لا يجوز الوكالة باثبات الحدود والقصاص باقامة الشهود ايضا وقول محمد مع قول ابي حنيفة وقيل مع ابي يوسف رحمهم الله وقيل هذا الاختلاف في غيبته دون حضرته وعلى هذا الخلاف التوكيل بالجواب من جانب من عليه غير ان اقرار الوكيل غير مقبول عليه لما فيه من شبهة عدم الامر قال ابو حنيفة رح لا يجوز التوكيل بالخصومة الا برضى الخصم الا ان يكون الموكل مريضا او غايبا مسيرة ثلثة ايام فصاعدا وقالا يجوز التوكيل بغير رضى الخصم كالتوكيل بتقاضي الديون وهو قول الشافعي رح ولا خلاف في الجواز وانما الخلاف في اللزوم تم كما يلزم التوكيل عنده من المسافر يلزم اذا اراد السفر وان كانت المراة مخدرة لم تجر عادتها بالبروز وحضور مجلس الحاكم قال ابو بكر الرازي رح يلزم التوكيل وهذا شيء استحسنه المتاخرون تبيين والمراة التي تخرج من بيتها لقضاء حاجتها ولاجل الحمام وحين تكون مخدرة بشرط ان لا تخالط الرجال م ومن شرط الوكالة ان يكون الموكل ممن يملك التصرف وتلزمه الاحكام ويشترط ان يكون الوكيل ممن يعقل العقد ويقصده حتى لو كان صبيا لا يعقل او مجنونا كان التوكيل باطلا واذا وكل الحر البالغ او المأذون مثلهما جاز وان وكلا صبيا محجورا عليه يعقل البيع والشراء او عبدا محجورا عليه جاز ولا يتعلق بهما الحقوق ويتعلق بموكلهما وعن ابي يوسف رح ان المشتري اذا لم يعلم بحال البايع ثم علم انه صبي او مجنون له خيار الفسخ والاب والوصي علمان التوكيل ببيع مال الصغير هذه في الرهن والعقد الذي تعقده الوكلاء على ضربين كل عقد يضيفه الوكيل الى نفسه كالبيع والاجارة فحقوقه تتعلق بالوكيل دون الموكل خلافا للشافعي رح فيسلم المبيع ويقبض الثمن ويطالب بالثمن اذا اشترى ويقبض المبيع ويخاصم في العيب ويخاصم بخلاف الرسول وقاية ويخاصم الوكيل في شفعة ما ابتاع وهو في بيعه ويرجع بثمن مشتريه مستحقا تم واذا باع الوكيل ودفع الثمن الى من امر الموكل ثم لحقته عهدة لا يرجع به على المقتضي الا القابض هذه في الرهن والملك يثبت للموكل ابتداء في عنه اعتبارا للتوكيل السابق هو الصحيح وقاية ولا يعتق قريب وكيل شراه عماديه الوكيل بالبيع او الشراء اذا اضاف العقد الى الموكل لا ترجع حقوق العقد الى الوكيل اتفاقا صغرى لا تنتقل الحقوق الى الموكل فيما يضاف الى الوكيل ما دام الوكيل حيا وان كان غايبا تم وكل عقد يضيفه الى موكله كالنكاح والخلع والصلح عن دم العمد فان حقوقه تتعلق بالموكل دون الوكيل فلا يطالب وكيل

والفقه والاستاذ كان يعني تقولها وقد تبين الايمة تقلوا في ادب القاضي للمعنى تخيرا نفوذ الراي الى القاضي ملخص

مطلب حقوق العقد تتعلق بالعاقد

الزوج بالمهر ولا يلزم وكيل المرأة تسليمها لان الوكيل فيها سفير محض لانه لا يستغني عن اضافة العقد
الى الموكل ولو اضافه الى نفسه كان النكاح له فصار كالرسول والضرب الثاني من اخواته العتق على مال والكتابة
والصلح الذي هو جار مجرى البيع فهو من الضرب الاول والوكيل بالهبة والصدقة والاعارة والايداع
والرهن والاقراض سفير ايضا وكذا اذا كان الوكيل من جانب الملتمس وكذا الشركة والمضاربة الا
ان التوكيل بالاستقراض باطل ولا يثبت الملك للموكل بخلاف الرسالة فيه وقاية ولا يطالب الوكيل
ببدل الخلع م واذا طالب الموكل المشتري فله ان يمنعه اياه فان دفعه اليه جاز ولم يكن ان يطالبه
ثانيا لان نفس الثمن المقبوض حقه وقد وصل اليه فلا فائدة في الاخذ منه ثم في الدفع اليه ولهذا لو
كان للمشتري على الموكل دين تقع المقاصة ولو كان له عليهما دين تقع المقاصة بدين الموكل ايضا دون
دين الوكيل وبدين الوكيل اذا كان وحده وان كان تقع المقاصة عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لما انه
يملك الابراء عنده عندهما ولكنه يضمنه للموكل في الفصلين ولو امتنع الوكيل بالبيع من التقاضي لا يجبر عليه
ويقال له وكل الموكل في الاقتضاء والبياع والسمسار يجبران عليه عادة لانهما يعملان باجر عادة هذه
من قوله ولو امتنع الى هنا في المضاربة ولا تبطل الوكالة بالشروط الفاسدة هذه في الاكراه وقاية
وتصح الوكالة مضافة هذه في اخر اجارتها باب الوكالة في البيع والشراء وغيره فصل في الشراء
ومن وكل رجلا بشراء شيء فلا بد من تسمية جنسه ونوعه او جنسه ومبلغ ثمنه الا ان يوكله وكالة عامة
فيقول ابتع لي ما رايت قال والاصل فيه ان الجهالة اليسيرة تتحمل في الوكالة كجهالة الوصف استحسانا
ثم ان كان اللفظ يجمع اجناسا او ما هو في معنى الاجناس لا يصح التوكيل وان بين الثمن وان كان جنسا
يجمع انواعا لا يصح الا ببيان الثمن او النوع مثاله اذا وكله بشراء عبد او جارية لا يصح فان بين
النوع كالتركي والحبشي والهندي والسندي والمولد جاز وكذا اذا بين الثمن ولو بين النوع ولم يبين
الصفة الجودة والرداءة والوسط جاز وفي الجامع الصغير ومن قال لاخر اشتر لي ثوبا او دابة او دارا فالوكالة
باطلة للجهالة الفاحشة فان الدابة في حقيقة اللغة اسم لما يدب على وجه الارض وفي العرف يطلق على
الخيل والحمار والبغل فقد جمع اجناسا وكذا الثوب لانه يتناول الملبوس من الاطلس الى الكساء ولهذا لا
يصح تسميته مهرا وكذا الدار تشمل ما هو في معنى الاجناس لانها تختلف اختلافا فاحشا باختلاف الاغراض
والجيران والمرافق والمحال والبلدان فيتعذر الامتثال وان سمى ثمن الدار ووصف نوع الدار و
الثوب جاز وكذا اذا سمى نوع الدابة بان قال حمارا والذكر والانثى من بني ادم جنسان وعند الحيوان
جنس واحد هذه في الشفعة ومن دفع الى اخر دراهم وقال اشتر بها طعاما فهو على الحنطة ودقيقها استحسانا

والقياس

والقياس ان يكون على كل مطعوم اعتبارا للحقيقة وقيل ان كثرت الدراهم فعلى الحنطة وان قلت فعلى الخبز وان
كانت فيما بين ذلك فعلى الدقيق واذا اشترى الوكيل ثم اطلع على عيب فله ان يرده ما دام المبيع في يده فان سلمه الى الموكل
لم يرده الا باذنه لانه انتهى حكم الوكالة ولان فيه ابطال يده الحقيقية فلا يتمكن منه الا باذنه ولهذا كان خصما لمن
يدعي في المشتري دعوى كالشفيع وغيره قبل التسليم الى الموكل لا بعده ولو رد الموكل المبيع بعيب الى الوكيل فرضي
به كان له ويجوز التوكيل بعقد الصرف والسلم قال والمراد التوكيل بالاسلام دون قبول السلم لان ذلك لا
يجوز لان الوكيل يبيع طعاما في ذمته على ان يكون الثمن لغيره وهذا لا يجوز فان فارق الوكيل صاحبه قبل
القبض بطل العقد ولا تعتبر مفارقة الموكل لانه ليس بعاقد والمستحق بالعقد قبض العاقد وهو الوكيل
فيصح قبضه وان كان لا يتعلق به الحقوق كالصبي والعبد المحجور عليه بخلاف الرسول لان الرسالة
في العقد لا في القبض وينتقل كلامه الى المرسل فصار قبض الرسول قبض غير العاقد فلم يصح واذا دفع
الوكيل بالشراء الثمن من ماله وقبض المبيع فله ان يرجع به على الموكل لانه انعقدت بينهما مبادلة حكمية
ولهذا اذا اختلفا في الثمن يتحالفان ويرد الموكل بالعيب على الوكيل وقد سلم المشتري للموكل من جهة الوكيل
فيرجع عليه فان هلك المبيع في يده قبل حبسه هلك من مال الموكل ولم يسقط الثمن وله ان يحبسه حتى يستوفي
الثمن خلافا لزفر رح فان حبسه فهلك كان مضمونا ضمان الرهن عند ابي يوسف رح وضمان المبيع عند محمد رح
وهو قول ابي حنيفة رح وضمان الغصب عند زفر رح واذا وكله بشراء عشرة ارطال لحم بدرهم فاشترى عشرين رطلا
بدرهم من لحم يباع منه عشرة ارطال بدرهم لزم الموكل منه عشرة بنصف درهم عند ابي حنيفة رح وقالا يلزمه
العشرون قال وذكر في بعض النسخ قول محمد رح مع قول ابي حنيفة رح ومحمد رح لم يذكر الخلاف في الاصل ولو اشترى ما يساوي
عشرين رطلا بدرهم يصير مشتريا لنفسه بالاجماع ولو وكله ببيع عبده بالف فباعه بالفين فالالفان كلها للموكل
ولو وكله بشراء شيء بعينه فليس له ان يشتريه لنفسه ولو كان الثمن مسمى فاشترى بغير النقود او وكل وكيلا بشرائه
فاشتراه الثاني وهو غائب يثبت الملك للوكيل الاول في هذه الوجوه لانه خالف امره فينفذ عليه ولو اشترى الثاني
بحضرة الوكيل الاول نفذ على الموكل الاول لانه حضره رايه فلم يكن مخالفا فان وكله بشراء عبد بغير عينه فاشترى عبدا
فهو للوكيل الا ان يقول نويت الشراء للموكل او يشتريه بمال الموكل قال رضي الله عنه هذه المسألة على وجوه ان
اضاف العقد الى دراهم الامر كان للامر وهو المراد عندي بقوله او يشتريه بمال الموكل دون النقد من ماله لان فيه تفصيلا
وخلافا وهذا بالاجماع وهو مطلق وان اضافه الى دراهم نفسه كان لنفسه حملا لحاله على ما يحل له شرعا او يفعله عادة
اذ الشراء لنفسه باضافة العقد الى دراهم غيره مستنكر شرعا وعرفا وان اضافه الى دراهم مطلقة فان نواها
للامر فهو للامر وان نواها لنفسه فلنفسه لان له ان يعمل لنفسه ويعمل للامر في هذا التوكيل وان تكاذبا

في السنة بحكم النقد بالاجماع لانه دلالة ظاهرة على ما ذكرنا وان تواقفا على انه لم يحضره النية قال محمد رح هو للعاقد
وعند ابي يوسف رح يحكم النقد والتوكيل بالاسلام في الطعام على هذه الوجوه ومن امر رجلا بشراء عبد
بالف فقال قد فعلت ومات عندي وقال الامر اشتريته لنفسك فالقول قول الامر وان كان دفع اليه
الالف فالقول قول المامور وان لم يكن منقودا فكذلك عند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله وعند ابي حنيفة رح
القول للامر وان كان امره بشراء عبد بعينه ثم اختلفا والعبد حي فالقول للمامور سواء كان الثمن منقودا
او غير منقود وهذا بالاجماع ومن قال لاخر بعني هذا العبد لفلان فباعه ثم انكر ان يكون فلان امره فان
فلانا يأخذه فان قال فلان لم امره به لم يكن له الا ان يسلمه المشتري اليه فيكون بيعا وعليه العهدة لانه صار
مشتريا بالتعاطي كمن اشترى لغيره بغير امره حتى لزمه ثم سلمها المشتري له قال ودلت المسئلة على ان التسليم
على وجه البيع يكفي للتعاطي وان لم يوجد نقد الثمن ومن امر رجلا بان يشتري له عبدين باعيانهما ولم
يسم لهما ثمنا فاشترى احدهما جاز الا فيما لا يتغابن الناس فيه هذا بالاجماع ولو امره ان يشتريهما بالف
وقيمتهما سواء فعند ابي حنيفة رح ان اشترى احدهما بخمسمائة او اقل جاز وان اشترى باكثر لم يلزم الامر
الا ان يشتري الباقي ببقية الالف قبل ان يختصما استحسانا وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله ان اشترى احدهما
باكثر من نصف الالف بما يتغابن الناس فيه وقد بقي من الالف ما يشتري بمثله الباقي جاز وان امره ان يشتري
هذا عبدا بغير عينه فاشتراه فمات في يده قبل ان يقبضه الامر مات من مال المشتري وان قبضه الامر فهو له
وهذا عند ابي حنيفة رح وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله هو لازم للامر اذا قبضه المامور وعلى هذا اذا امره
ان يسلم ما عليه او يصرف ما عليه لهما ان الدراهم والدنانير لا يتعينان في المعاوضات دينا كان او عينا
فصار الاطلاق والتقييد فيه سواء فيصح التوكيل ويلزم الامر لان يد الوكيل كيده ولابي حنيفة رح انها
تتعين في الوكالة الا يرى انه لو قيد الوكالة بالعين منها او بالدين منها ثم استهلك العين او اسقط
الدين بطلت الوكالة واذا تعينت كان هذا تمليك الدين من غير من عليه الدين من دون ان يوكله
بقبضه وذلك لا يجوز كما اذا اشترى بدين على غير المشتري او يكون امرا بصرف ما لا يملكه الا بالقبض قبله
وذلك باطل كما اذا قال اعط مالي عليك من شئت بخلاف ما اذا عين البايع لانه يصير وكيلا عنه في
القبض ثم يملكه وبخلاف ما اذا امره بالتصدق لانه جعل المال لله تعالى وهو معلوم واذا لم يصح التوكيل
نفذ الشراء على المامور فيهلك من ماله الا اذا قبضه الامر منه لانعقاد البيع تعاطيا ولو دفع الموكل الثمن الى
الوكيل قبل الشراء او هلك بعد الشراء يرجع على الموكل ولا يرجع الامر لانه امكن جعله مستوفيا لان
الوكالة تجامع الضمان كالغاصب اذا توكل ببيع المغصوب ولو اشترى ثم دفع اليه الموكل المال فهلك لا يرجع

لانه ثبت

لانه ثبت له حق الرجوع بنفس الشراء فجعل مستوفيا بالقبض بعده اما المدفوع اليه قبل الشراء امانة
في يده وهو قائم على الامانة بعده فلم يصر مستوفيا فاذا هلك يرجع عليه مرة ثم لا يرجع لوقوع الاستيفاء
هذه من قوله ولو دفع اليه هنا مذكورة في المضاربة ومن دفع الى اخر الفا وامره بان يشتري بها
جارية فاشتراها فقال الامر اشتريتها بخمسمائة فقال المامور اشتريتها بالف فالقول قول المامور وان
كانت تساوي الفا وان كانت تساوي خمسمائة فالقول للامر وان لم يكن دفع اليه الالف فالقول
قول الامر اما اذا كانت قيمتها خمسمائة فللمخالفة وان كانت قيمتها الفا فمعناه انهما يتحالفان لان
الموكل والوكيل في هذا ينزلان منزلة البايع والمشتري وقد وقع الاختلاف في الثمن وموجبه التحالف
ثم يفسخ العقد الذي جرى بينهما فتلزم الجارية المامور ولو امره ان يشتري له هذا العبد ولم يسم
له ثمنا فاشتراه فقال الامر اشتريته بخمسمائة وقال المامور بالف وصدق البايع المامور فالقول قول المامور
مع يمينه قيل لا تحالف ههنا لانه ارتفع الخلاف بتصديق البايع اذ هو حاضر وفي المسئلة الاولى هو
غايب فاعتبر الاختلاف وقيل يتحالفان كما ذكرنا وقد ذكر معظم يمين التحالف وهو يمين البايع
والبايع بعد استيفاء الثمن اجنبي عنهما وقبله اجنبي عن الموكل اذ لم يجر بينهما بيع فلا يصدق عليه
فبقي الخلاف وهذا قول الامام ابي منصور الماتريدي رح وهو اظهر ولو سلم احد الوكيلين بالشراء
الى الاخر ما في يده مما يقسم لم يجز عند ابي حنيفة رح خلافا لهما هذه في الوديعة ولا تبطل الوكالة
المفردة بهلاك المال لانه لا يتعين فيها الا بالقبض هذه في الشركة والوكيل بالشراء ان يطالب الموكل
بالمال قبل الاداء هذه في الكفالة ولو وكله في نوع لا يكون وكيلا دون الا في ذلك النوع هذه في المأ
ولو اختلف الوكيل مع الموكل في مقدار الثمن واقاما البينة كانت البينة بينة الوكيل وقال محمد رح
بينة الموكل هذه في الشفعة والاصل في الوكالة الخصوص وفي المضاربة العموم هذه في المضاربة جمع
ولو وكل بشراء امة فاشترى عمياء او كسيحة فهو ياخذ على الموكل عند ابي حنيفة رح خلافا لهما او بشراء
هذا العبد او بيعه بالف فاشترى معه او باع بالغبن وقيمتهما سواء فهو غير ماخذ على الموكل عند ابي حنيفة رح
خلافا لهما او شراء شيء معين فاشتراه بمكيل او موزون في الذمة انفذناه على الوكيل خلافا لزفر رح
ولو وكله بشراء عبد بماله في ذمته فعين العبد او بائعه شرط عند ابي حنيفة رح خلافا لهما هذه
في سلمه

فصل في التوكيل بشراء نفس العبد

واذا قال العبد لرجل اشتر لي نفسي من مولاي
بالف ودفعها اليه فان قال الرجل للمولى اشتريته لنفسه فباعه فهو حر والولاء للمولى لان بيع
نفس العبد منه اعتاق وشراء العبد نفسه قبول الاعتاق ببدل والمامور سفير عنه اذ لا يرجع اليه فصار

كانه اشترى بنفسه واذا كان اعتاقا اعقب الولاء وان لم يعين للمولى فهو عبد للمشتري لان اللفظ حقيقة
للمعاوضة وامكن العمل بها اذا لم يعين فيحافظ عليها بخلاف شرى العبد نفسه لان المجاز فيه متعين
واذا كان معاوضة يثبت الملك له والالف للمولى لانه كسب عبده وعلى المشتري الف مثلها ثمنا للعبد
فانه في ذمته حيث لم يصح الاداء بخلاف الوكيل بشرى العبد من غيره حيث لا يشترط بيانه لان العقد ين
هناك على نمط واحد وفي الحالين المطالبة تتوجه نحو العاقد اما ههنا احدهما اعتاق معقب للولاء
ولا مطالبة على الوكيل والمولى عساه لا يرضاه ويرغب في المعاوضة المحضة فلا بد من البيان ومن
قال لعبد اشتر لي نفسك من مولاك فقال لمولاه بعني لفلان بكذا ففعل فهو للامر لان العبد يصلح وكيلا
عن غيره في شراء نفسه لانه اجنبي عن ماليته والبيع يرد عليه من حيث انه مال الا ان ماليته في يده
حتى لا يملك البائع الحبس بعد البيع فاذا اضافه الى الامر صلح فعله امتثالا فيقع العقد عن الامر
وان عقد لنفسه فهو حر لانه اعتاق وقد رضي به المولى دون المعاوضة والعبد وان كان وكيلا
لشراء شيء معين ولكن اتى بجنس تصرف اخر وفي مثله ينفذ على الوكيل وكذا لو قال بعني نفسي ولم
يقل لفلان

فصل في البيع

والوكيل بالبيع والشراء لا يجوز ان يعقد لابيه وجده ومن لا تقبل
شهادته له مختار الا ان يبيعه باكثر من القيمة تم وقالا يجوز بيعه منهم بمثل القيمة الا من
عبده او مكاتبه والاجارة والصرف على هذا الاختلاف مجمع واستيجار الارض بكيلي او وزني
بغير عينه جائز عند ابي حنيفة رح وخصاه بالاثمان وبعض الخادع ولو استاجرها مزارعة
وقد اطلق فهو مخالف عند ابي حنيفة رح خلافا لهما تم والوكيل بالبيع يجوز بيعه بالقليل والكثير
والعرض عند ابي حنيفة رح وقالا لا يجوز بيعه بنقصان لا يتغابن الناس فيه ولا يجوز الا
بالدراهم والدنانير لان مطلق الامر يتقيد بالتعارف لان التصرفات لدفع الحاجات فيتقيد
بمواقعها والمتعارف البيع بثمن المثل وبالنقود ولهذا يتقيد التوكيل بشراء الفحم والجمد والاضحية
بزمان الحاجة ولان البيع بغبن فاحش بيع من وجه هبة من وجه حتى لا يملكه الاب و
الوصي وكذا المقايضة بيع من وجه شراء من وجه فلا يتناوله مطلق اسم البيع وله ان التوكيل
بالبيع مطلق فيجري على اطلاقه في غير موضع التهمة والبيع بالغبن او بالعين متعارف عند
شدة الحاجة الى الثمن والتبرم من العين والمسائل ممنوعة على قول ابي حنيفة رح على ما هو
المروي عنه وانه بيع من كل وجه حتى ان من حلف لا يبيع يحنث به غير ان الاب والوصي لا
يملكانه مع انه بيع لان ولايتهما نظرية ولا نظر فيه والمقايضة شراء من كل وجه بيع من كل وجه

لوجود حد

لوجود حد كل واحد منهما عمادية رجل وكل رجلا ببيع عبده وهو في المصر فاخرجه من المصر وباعه
ضمن استحسانا ولم يجز بيعه على الامر تم والوكيل بالشراء يجوز عقده بمثل القيمة وزيادة يتغابن
الناس في مثلها ولا يجوز بما لا يتغابن الناس في مثله ولو كان وكيلا بشراء شيء بعينه قالوا ينفذ
على الامر وكذا الوكيل بالنكاح اذا زوجه امراة باكثر من مهر مثلها جاز عنده والذي لا يتغابن
فيه ما لا يدخل تحت تقويم المقومين وقيل في العروض ده نيم وفي الحيوانات ده يازده وفي العقار ده دوازده
ده وازده واذا وكله ببيع عبد فباع نصفه جاز عند ابي حنيفة رح كما لو باع الكل بثمن النصف
يجوز عنده وقالا لا يجوز الا ان يبيع النصف الاخر قبل ان يختصما وهذا استحسان عندهما
وان وكله بشراء عبد فاشترى نصفه فالشراء موقوف فان اشترى باقيه لزم الموكل وهذا
بالاتفاق ولو قال للوكيل بالبيع بعه ان شئت لا يتقيد بالمجلس هو في الطلاق في فصل
المشية ومن امر رجلا ببيع عبده فباعه وقبض الثمن او لم يقبض فرده عليه المشتري بعيب
لا يحدث مثله بقضاء القاضي ببينة او باباء يمين او باقرار فانه يرده على الامر لان القاضي
تيقن بحدوث العيب في يد البائع فلم يكن قضاؤه مستندا الى هذه الحجج وتاويل اشتراطها في الكتاب
ان القاضي يعلم انه لا يحدث في مدة شهر لكنه اشتبه عليه تاريخ البيع فيحتاج الى هذه
الحجج لظهور التاريخ او كان عيبا لا يعرفه الا النساء او الاطباء وقولهن وقول الاطباء
حجة في توجه الخصومة لا في الرد فيفتقر اليها في الرد حتى لو كان القاضي عاين البيع والعيب
ظاهر لا يحتاج الى شيء منها وهو رد على الموكل فلا يحتاج الوكيل الى رد وخصومة وكذلك يرده
ان رده عليه بعيب يحدث مثله ببينة او باباء يمين لان البينة حجة مطلقة والوكيل مضطر
في النكول لبعد العيب عن علمه باعتبار عدم ممارسته المبيع فلزم الامر فان كان ذلك باقرار
لزم المامور لان الاقرار حجة قاصرة وهو غير مضطر اليه لامكان السكوت والنكول الا ان
له ان يخاصم الموكل فيلزمه ببينة او بنكوله بخلاف ما اذا كان الرد بغير قضاء والعيب يحدث
مثله حيث لا يكون له ان يخاصم بايعه لانه بيع جديد في حق ثالث والبائع ثالثهما والرد بالقضاء
فسخ لعموم ولاية القاضي غير ان الحجة قاصرة وهي الاقرار فمن حيث الفسخ كان له ان يخاصم و
من حيث القصور لا يلزم الموكل الا بحجة ولو كان العيب لا يحدث مثله والرد بغير قضاء باقراره
يلزم الموكل من غير خصومة في رواية لان الرد متعين وفي عامة الروايات ليس له ان يخاصم
لما ذكرنا والحق في وصف السلامة ثم ينتقل الى الرد ثم الى الرجوع بالنقصان فلم يتعين الرد من

قال لآخر امرتك ببيع عبدي بنقد فبعته نسيئة وقال المامور امرتني ببيعه ولم تقل شيئا فالقول
قول الامر ثم مطلق الامر بالبيع ينتظمه نقدا ونسيئة الى اي اجل كان عند ابي حنيفة رح وعندهما
يتقيد باجل متعارف ومن امر رجلا ببيع عبد فباعه واخذ بالثمن رهنا فضاع في يده او اخذ
به كفيلا فتوى المال عليه فلا ضمان عليه لان الوكيل اصيل في الحقوق وقبض الثمن منها والكفالة
تتوثق به والارتهان وثيقة بجانب الاستيفاء فيملكهما بخلاف الوكيل بقبض الدين لانه يفعل
نيابة وقد انابه في قبض الدين دون الكفالة واخذ الرهن والوكيل بالبيع يقبض اصالة
ولهذا لا يملك الموكل حجره عنه **مجمع** ولو وكل ببيعه في السوق فباعه في البيت اجزناه خلافا
لزفر رح ولو خالف الحجر انفذناه خلافا له ولو امر بالبيع فاسدا فباعه صحيحا او فقد محمد رح
على الاجازة وانفذناه او بالبيع بخيار شهر فاشترط ثلثة ايام فهو جائز عند ابي حنيفة رح ويلزمه
ابو يوسف رح بالسكوت ونفاه محمد رح بهما او بعتق عبد فاعتق نصفه فهو صحيح عند ابي حنيفة رح
وقالا كلا او بنصفه فكله باطل عند ابي حنيفة رح وانفذناه او بتزويج امراة فزوجه بغبن فاحش
في المهر فهو جائز عنده خلافا لهما او بغير كفو ممن يقبل لها شهادة الوكيل فهو جائز عنده خلافا
لهما او بكفوء ممن لا تقبل شهادة الوكيل فهو غير جائز عنده خلافا لهما او بالصلح عن دم عمد
فصالح على اقل من الدية فهو صحيح عنده خلافا لهما او عن موضحة خطأ وبالجروح منها بخمسمائة
بزيف فلا نصف عشرها عنده ويرد الباقي فهو لا يحل له **بزازية** والوكيل بالشراء لا يملك الاقالة بخلاف
الوكيل بالبيع او وكله بشراء بقرة سوداء للاضحية فاشترى بيضاء او حمراء لزم الامر ولو انثى فاشترى
ذكرا لا وكذا الشاة ولو بقرا ولم يقل انثى لزم الموكل ولو وكله بشراء كبش لا قرن له فاشترى كبشا
لبس با قرن لا يلزم الامر ولو قال انت وكيلي في كل شيء قال محمد رح تفويض للحفظ والبياعات
ان لا يكون وكيلا للحفظ ايضا للجهالة وكذا لو قال اجزت لك ببيع عبدي هذا انه يكون
وكيلا بالبيع ولو زاد جائز امرك ملك الحفظ والبيع والشراء والهبة والصدقة حتى اذا انفق على
نفسه من ذلك المال جاز حتى يعلم خلافه من قصد الموكل وعن الامام تخصيصه بالمعاوضات ولا
يلي العتق والتبرع وعليه الفتوى ولو قال وكلتك في جميع الامور التي يجوز التوكيل بها كان توكيلا عاما
يتناول البياعات والانكحة **خانية** الوكيل بقضاء الدين اذا صرف مال الموكل في حاجة نفسه ثم قضى
دين الموكل يكون متبرعا في قضاء دين الموكل **مجمع** لا يجيز ابو يوسف رح للوكيل بالبيع هبة الثمن و
لا ابراءه عنه ولا الحط منه ولا تاجيله ولا قبول الحوالة به وقالا انفذه ويضمن ولو اقاله صح كما يسقط الوكيل

الثمن

١٥٢

الثمن عن المشتري واسقاطه والزامه الوكيل هذه الجملة في بيعه وبعض هذه المسائل مذكورة في
الهداية في كتاب المضاربة في فصل فيما يفعله المضارب **عمادية** وانما يملك الوكيل بالبيع الاقالة عندهما
اذا لم يقبض الثمن اما اذا قبض فلا يملكه اجماعا والوكيل بالبيع اذا امهل المشتري صح امهاله وكان
للموكل ان يطالب الوكيل في الحال ليؤدي من مال نفسه ثم عند محل الاجل ياخذ من المشتري لنفسه
والوكيل بقضاء الدين اذا خلط مال الموكل بمال نفسه ثم قضى دين الموكل من ذلك ضمن وكان متبرعا
في القضاء وعليه للموكل ما ادى اليه من المال ولو وكل بقبض الدين ثم ان رب الدين وهبه للغريم و
الوكيل يعلم بذلك فقبضه منه وهلك في يده فلا ضمان عليه وللدافع ان ياخذ به الموكل ولو مات
العبد المامور ببيعه والموكل ولم يعلم به الوكيل فباع وقبض الثمن وهلك في يده ضمن ولم يرجع
على الامر ولا في تركته ان كان هو الميت ولو وكل رجلا بقبض داره فاقام ذو اليد بينة على الشراء
من الموكل لا يدفع الى الوكيل بل يوقف الى ان يحضر الموكل ولو وكله بقبض الدين فاقام بينة على الايفاء
الى الطالب يقبل ذلك منه وليس الدين كالشيء القائم ببينة في قول ابي حنيفة رح وعندهما
يوقف في الكل العين والدين سواء والوكيل باجارة الدار وقبض الغلة اذا ادعى عليه بعض السكان
انه عجل الاجرة للموكل واقام البينة يوقف الاجر ولا يقضي القاضي بقبض الاجرة حتى يحضر الغائب واذا
قال الغريم للطالب ان لم اقضك مالك اليوم فامرأته كذا فتوارى الطالب فخشي المطلوب ان لا يظهر اليوم
فيحنث هو في يمينه فاخبر القاضي القضية فنصب عن الغائب وكيلا فامر الوكيل بقبض المال من المطلوب
حتى بر وحكم به حاكم فان ابا يوسف رح قال لا يجوز وكذا ذكر في الاقضية وهذا قولهم وان خص قول ابي يوسف
بالذكر وذكر الناطفي رح ان القاضي ينصب وكيلا عن الغائب ويقبض ماله فلا يحنث المطلوب
قال الشافعي رح وعليه الفتوى **من المحيط** رجل قال لمديونه ادفع ما لفلان عليك اليه فقبض لعله يجبر فدفع
ذكر في الزيادات ليس له ان يسترد لانه تعلق به حق رب الدين لان القابض قبضه لاجله لعله يجيز
وذكر في المنتقى ان له ان يسترده منه وكذلك لمديون دفع قدر الدين الى رجل ليدفع الى صاحب دينه
ثم اراد ان يسترده منه له ذلك لانه وكيل المديون فله ان يعزله ولو وكله بقبض وديعة وجعل له
على ذلك اجرا مسمى على ان ياخذها ويأتيه بها جاز وان كان دينا لم يجز الا ان يوقت له وقتا **بزازيه**
والوكيل بقبض عين قبض فجاء وكيل اخر ليس له ان يقبض من الوكيل الاول ولو كان الثاني وكيلا بقبض
كل حق له له قبضه من الاول وليس للاول قبضه من الثاني   رجل غاب وامر تلميذه ان يبيعه
الامتعة ويسلم ثمنها الى فلان فباع ولم يسلم ثمنها اليه حتى هلك عنده قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن فضل

لا يضمن الملقين بأخبار الى فلان واذا وكل رجلا بان يزوجه فلانة بالف درهم فزوجها اياها بالفين ان
اجاز الزوج جاز وان رد بطل وان لم يعلم الزوج بذلك حتى دخل بها فالخيار باق وان اجاز كان عليه المسمى
لا غير وان رد بطل النكاح فيجب مهر المثل ان كان اقل من المسمى والا وجب المسمى وان لم يرض الزوج بالزيادة فدفع
فقال الوكيل انا اغرم الزيادة والزم النكاح ليس له ذلك **استروشني** لو بعث رجلا ليستقرض الف درهم
فاقرضه فضاع في يده وان قال الرسول اقرض فلانا المرسل فهو للمرسل وعليه الضمان وقال للرسول اقرضني
فاقرضه فضاع في يده فعلى الرسول فالحاصل ان التوكيل بالاقراض يجوز وبالاستقراض لا يجوز والرسالة بالاستقراض
تجوز ولو اخرج الوكيل بالاستقراض الكلام مخرج الرسالة يقع القرض للآمر وان اخرج مخرج الوكالة بان اضاف
الى نفسه يصير مستقرضا لنفسه ويكون ما استقرض من الدراهم له وله ان يمنعها من الموكل ولو دفع الموكل اليه
شيئا ليرهن يصير الوكيل راهنا ولا يصير ضامنا للرهن لان دفع الرهن كان بامره ولو بعث كتابا مع
رسول الى رجل ان ابعث الي كذا درهما قرضا لك علي فبعث مع الذي وصل الكتاب بيده ابو سليمان عن
ابي يوسف رح انه لم يكن ذلك من مال الآمر حتى يصل اليه ولو ارسل رسولا اليه وقال ابعث بعشرة دراهم قرضا
فقال نعم فبعث بها مع رسوله كان الآمر ضامنا اذا اقر ان رسوله قبضها ولو قال لغيره استقرض لي من فلان
عشرة دراهم فاستقرض من المأمور وقبض وقال دفعتها الى الآمر وجحد الآمر ذلك فان المال يكون على
المأمور ولا يصدق المأمور على الآمر **فصل** واذا وكل وكيلين ليس لاحدهما ان يتصرف فيما وكلا
دون الآخر وهذا في تصرف يحتاج فيه الى الرأي كالبيع والخلع وغير ذلك وهذا فيما اذا وكلهما بكلام واحد
وان وكلهما بكلامين جاز تفرد احدهما هذه في الوصية ولو وكلهما بالخصومة وبطلاق زوجته
بغير عوض وبعتق عبده بغير عوض او برد وديعة او قضاء دين عليه يجوز ان يتصرف احدهما بدون
الآخر بخلاف ما اذا قال لهما طلقاها ان شئتما او امرها بيدكما وليس للوكيل ان يوكل فيما وكل الا ان ياذن له
الموكل او يقول اعمل برايك واذا جاز في هذا الوجه يكون الثاني وكيلا عن الموكل حتى لا يملك الاول عزله ولا
ينعزل بموته وينعزلان بموت الاول وقد مر نظيره في ادب القاضي قال وكل بغير اذن موكله فعقد وكيله
بحضرته جاز وتعلق الحقوق به وان عقد في حال غيبته لم يجز الا ان يبلغه فيجيزه وكذا لو باع غير
الوكيل فبلغه فاجاز ولو قدر الاول الثمن للثاني فعقد بغيبته يجوز بخلاف ما اذا وكل وكيلا ولم يقدر
الثمن واذا زوج المكاتب او العبد والذمي ابنته وهي صغيرة حرة مسلمة او باع او اشترى لها لم يجز
قال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله والمرتد اذا قتل على ردته والحربي كذلك واذا امر المسلم نصرانيا ببيع خمر او بشرائها
ففعل جاز عند ابي حنيفة رح وقالا لا يجوز على المسلم وعلى هذا الخلاف الخنزير وعلى هذا توكيل المحرم غيره ببيع

صيد

صيد هذه الجملة من قوله واذا امر الى هنا ذكرته في البيع الفاسد واذا باع الوكيل من رجل والموكل من غيره معا
محمد رح يعتبر فيه تصرف الموكل وابو يوسف رح يعتبرهما هذه في خيار الشرط ولا يجوز ان يسلم احد الوكيلين
بالشراء شيئا مما يقسم الى الآخر بل يقتسمانه ويحفظ كل واحد منهما نصفه وان كان مما لا يقسم جاز ان
يحفظ احدهما باذن الآخر وهذا عند ابي حنيفة رح وقالا لاحدهما ان يحفظ باذن الآخر في التجهيز
هذه الجملة في الوديعة **باب الوكالة في الخصومة والقبض** الوكيل بالخصومة وكيل بالقبض
خلافا لزفر رح والفتوى اليوم على قول زفر رح لظهور الخيانة في الوكلاء وقد يؤتمن على الخصومة من لا يؤتمن
على المال ونظيره الوكيل بالتقاضي يملك القبض على اصل الرواية والفتوى على ان لا يملك فان كانا وكيلين بالخصومة
لا يقبضان الا معا والوكيل بقبض الدين يكون وكيلا بالخصومة عند ابي حنيفة رح حتى لو اقيمت عليه البينة على
استيفاء الموكل او ابرائه تقبل عنده وقالا لا يكون خصما وهو رواية الحسن عن ابي حنيفة رح لان القبض
غير الخصومة وليس كل من يؤتمن على المال يهتدي في الخصومات فلم يكن الرضا بالقبض رضى بها ولابي حنيفة رح
انه وكله بالتملك لان الديون تقضى بامثالها اذا قبض الدين نفسه لا يتصور الا انه جعل استيفاء العين
حقه من وجه فاشبه الوكيل باخذ الشفعة والرجوع في الهبة والوكيل بالشراء والقسمة والرد بالعيب
وهذا اشبه باخذ بالشفعة حتى يكون خصما قبل القبض كما يكون خصما قبل الاخذ هنالك والوكيل بالشراء
لا يكون خصما قبل مباشرة الشراء وهذا لان المبادلة تقتضي حقوقا وهو اصيل فيها فيكون خصما فيها
الوكيل بالقبض من جهة القاضي لا يملك الخصومة بلا خلاف هذه في المفقود والوكيل بقبض العين لا يكون
وكيلا بالخصومة بالاجماع لانه امين محض والقبض ليس بمبادلة فاشبه الرسول حتى ان من وكل وكيلا بقبض
عبد له فاقام الذي هو في يده البينة ان الموكل باعه اياه وقف الامر حتى يحضر الغائب وهذا استحسان
والقياس ان يدفع الى الوكيل لان البينة قامت لا على خصم فلم تعتبر وجه الاستحسان انه خصم
في قصر يده لقيامه مقام الموكل في القبض فتقصر يده حتى لو حضر البائع تعاد البينة على البيع فصار كما اذا اقام
البينة ان الموكل عزله عن ذلك فانها تقبل في قصر يده كذا هذا وكذلك اذا اقامت المراة البينة على
الطلاق والعبد والامة على العتاق على الوكيل بنقلهم تقبل في قصر يده حتى يحضر الغائب استحسانا
دون العتق والطلاق ولو وكل بالخصومة بطلب المدعي ثم غاب الموكل فابى ان يخاصم اجبر على الخصومة
بخلاف الوكيل بالبيع هذه في الرهن واذا اقر الوكيل بالخصومة على موكله عند القاضي جاز اقراره عليه ولا
يجوز عند غير القاضي عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله استحسانا الا انه اذا اقيمت البينة على اقراره في غير
مجلس القضاء يخرج من الوكالة حتى لا يؤمر بدفع المال اليه لانه صار مناقضا وقال ابو يوسف رح يجوز اقراره

عليه وان اقر في غير مجلس القاضي وقال زفر والشافعي رحمه لا يجوز في الوجهين جميعا كما لا يجوز صلحه وابراءه
وهو قول ابي يوسف رح اولا وهو القياس ولو وكله بالجواب مطلقا بتقييد بجواب هو خصومة ولو
استثنى الاقرار فعن ابي يوسف رح انه لا يصح وعن محمد رح انه يصح وعندنا انه فصل بين الطالب والمطلوب
فلم يصححه في الثاني لكونه مجبورا عليه وجوزه في الطالب فيه ومن كفل بمال عن رجل فوكله صاحب المال
بقبضه من الغريم لم يكن وكيلا في ذلك ابدا نظيره عبد مديون اعتقه مولاه حتى ضمن قيمته للغرماء
وطالبه العبد بجميع الدين فلو وكله الطالب بقبض المال عن العبد كان باطلا ومن ادعى انه وكيل
الغائب في قبض دينه فصدقه الغريم امر بتسليم الدين اليه فان حضر الغائب فصدقه والا دفع اليه
الغريم الدين ثانيا لانه لم يثبت الاستيفاء حيث انكر الوكالة والقول في ذلك قوله مع يمينه فيفسد
الاداء فيرجع به على الوكيل ان كان باقيا في يده وان كان ضاع في يده لم يرجع عليه الا ان يكون ضمنه
عند الدفع ولو كان الغريم لم يصدقه على الوكالة بل سكت ودفعه اليه على ادعائه فان رجع صاحب المال
على الغريم رجع الغريم على الوكيل وكذا اذا دفعه اليه على تكذيبه اياه في الوكالة وفي الوجوه كلها
ليس له ان يسترد المدفوع حتى يحضر الغائب لان المؤدى صار حقا للغائب اما ظاهرا او محتملا وصار
كما اذا دفعه الى فضولي على رجاء الاجازة لم يملك الاسترداد لاحتمال الاجازة ولان من باشر التصرف
لغرض ليس له ان ينقضه ما لم يقع الياس من غرضه مجمع ولو انكر الوكالة واقر بالدين فتحليفه على
نفي العلم ساقط عند ابي حنيفة رح ويحلفه ابو يوسف رح وهو الظاهر تم ومن قال اني وكيل بقبض الوديعة
فصدقه المودع لم يؤمر بالتسليم اليه وان وكل وكيلا بقبض مال فادعى الغريم ان صاحب المال قد استوفاه
فانه يدفع اليه المال ويتبع الغريم رب المال فيستحلفه ولا يستحلف الوكيل وان وكله بعيب في جارية فادعى
البايع رضى المشتري لم يرد عليه حتى يحلف المشتري بخلاف مسئلة الدين لان التدارك ممكن هناك باسترداد
ما قبضه الوكيل اذا ظهر الخطاء عند نكوله وفي الثانية غير ممكن لان القضاء بالفسخ ماض على الصحة وان ظهر الخطاء
عند ابي حنيفة رح كما هو مذهبه ولا يستحلف المشتري عنده بعد ذلك لان ذلك لا يفيد فاما عندهما فالواجب
ان يتحد الجواب على هذا في الفصلين لانه يعتبر النظر حتى يستحلف المشتري لو كان حاضرا من غير دعوى البايع
فينتظر للنظر ومن دفع الى رجل عشرة دراهم ينفقها على اهله فانفق عليهم عشرة من عنده فالعشرة بالعشرة لان
الوكيل بالانفاق وكيل بالشراء فيكون هذا استحسانا وفي القياس ليس له ذلك ويصير متبرعا وقيل القياس والاستحسان
في قضاء الدين لانه ليس بشراء فاما الانفاق يتضمن الشراء فلا يدخلانه عماد بيه ولو وكل وكالة عامة وكتب
في آخره انه خاصم ثم ان جماعة قاموا ببينة على ان لهم على الموكل مالا فانه لا يجلس الوكيل به لان لم ينتظم هذه الوكالة

الامر

الامر بالاداء او بالضمان بزازيه ادعى على رجل انك وكيل فلان بالخصومة ولي على فلان كذا فقال المدعى عليه لست وكيل
فلان بالخصومة وبرهن انه وكيل بالخصومة تقبل شهادته وكيل فلان بالخصومة فانكر ان وكيل الطالب لا يسمع وان
وكيل المطلوب يسمع باب عزل الوكيل وللموكل ان يعزل الوكيل عن الوكالة الا اذا تعلق به حق
الغير بان كان وكيلا بالخصومة بطلب من جهة الطالب لما فيه من ابطال حق الغير وصار كالوكالة التي تضمنها
عقد الرهن فان لم يبلغه العزل وهو كالوكالة التي تضمنها عقد الرهن فان لم يبلغه العزل فهو على وكالته وتصرفه
جائز حتى يعلم ويستوي الوكيل بالنكاح وغيره ومن وكل رجلا ولم يعلم الوكيل بالوكالة حتى باع شيئا من مال الموكل
لا يجوز بيعه حتى يعلم ومن اعلم من الناس بالوكالة يجوز تصرفه ولا يكون النهي عن الوكالة حتى يشهد عنده
شاهدان او رجل عدل وهذا عند ابي حنيفة رح وقالا هو والاول سواء وهذه الجملة من قوله ومن وكل رجلا
الى هنا مذكورة في فصل القضاء بالمواريث من كتاب ادب القاضي وقد ذكرناها فيه ايضا وتبطل الوكالة بموت
الموكل وجنونه جنونا مطبقا وحد المطبق شهر عند ابي يوسف رح وعنه اكثر من يوم وليلة وقال محمد رح حول كامل وكذا
تبطل بلحاقه بدار الحرب مرتدا وان الحكم المذكور في اللحاق قول ابي حنيفة رح لان تصرفات المرتد موقوفة عنده فكذا
وكالته فان اسلم نفذت وان قتل ولحق بدار الحرب بطلت الوكالة فاما عندهما تصرفاته نافذة فلا تبطل وكالته
الا ان يموت او يقتل على ردته او يحكم بلحاقه وقد مر في السير وان كان الموكل امرأة فارتدت فالوكيل على
وكالته حتى تموت او تلحق بدار الحرب لان ردتها لا تؤثر في عقودها على ما عرف واذا وكل المكاتب ثم عجز او المأذون
له ثم حجر عليه والشريكان فافترقا فهذه الوجوه تبطل الوكالة على الوكيل علم او لم يعلم لان هذا عزل حكمي فلا يتوقف
على العلم كالوكيل بالبيع اذا باع الموكل واذا مات الوكيل او جن جنونا مطبقا بطلت الوكالة وان لحق بدار
الحرب مرتدا لم يجز له التصرف الا ان يعود مسلما وهذا عند محمد رح انها تعود كما في الوكيل ومن وكل آخر بشيء ثم
تصرف بنفسه فيما وكل به بطلت الوكالة مثل ان يوكله باعتاق عبده او بكتابته فاعتقه او كاتبه الموكل بنفسه
او يوكله بتزويج امرأة او بشراء شيء ففعله بنفسه او يوكله بطلاق امرأته فطلقها الزوج ثلثا او واحدة و
انقضت عدتها او بالخلع فخالعها بنفسه لانه لما تصرف بنفسه تعذر على الوكيل التصرف فبطلت الوكالة
حتى لو تزوجها بنفسه وابانها لم يكن للوكيل ان يزوجها منه لان الحاجة قد انقضت بخلاف ما اذا تزوجها
الوكيل وابانها له ان يزوج الموكل لبقاء الحاجة وكذا لو وكله ببيع عبده فباعه بنفسه فلو رد عليه بعيب
بقضاء فعن ابي يوسف رح انه ليس للوكيل ان يبيعه وقال محمد رح له ان يبيعه مرة اخرى بخلاف ما اذا
وكله بالهبة فوهب بنفسه ثم رجع لم يكن للوكيل ان يهب وجحود الوكيل الوكالة فسخ من جهته وبذلك عزل
نفسه بحضرة الموكل هاتان المسئلتان في الذخيرة والوكيل بشراء عبد بغير عينه او ببيع ماله لو رد الوكالة في غيبة

وجه الموكل ببيع رده هذه في الوصية نهايه هذا مخالف لعامة روايات الكتب تم والتوكيل يتوقت بالتوقيت
هذه في المضاربة عماديه الوكيل اذا رد الوكالة لا يخرج من الوكالة الا بعلم الموكل وحضرة الموكل ليس
بشرط لصحة عزل الوكيل لنفسه بزازيه الوكيل يملك عزل نفسه رضي به الموكل اولا واحد الشريكين لا يملك فسخها
بغير رضى الآخر منيه بلوغ كتاب موكله بالعزل اليه يعزله اذا علم ما فيه ولو علمت المراة الزوج عن
السفر الا ان يوكل بالطلاق ان لم يجئ الى وقت كذا فوكل ولم يجئ حتى صار وكيلا فله ان يعزله بلا حضرتها
في الاصح ولا يجبر الوكيل على الطلاق بعد العزل قبل وجود التوكيل حتى لو قالت له اذا جاء غد فطلقني بالف
او قال العبد اذا جاء غد فاعتقني بالف وبعده او نهى العبد مولاه قبل مجئ الغد ثم جاء غد فطلق او اعتق
بالف لم يصح وعن ابي يوسف رح انه لا يعزل عن الوكالة المعلقة قبل الشرط قال وكلتك وكالة غير
جائزة الرجوع عنه ان كان في الطلاق والعتاق لا يملك عزله كما لو قال الرجل لطلاق امراتي متى شئت
لا يملك عزله فكذا اذا قال وكلتك غير جائزة الرجوع فالحق هذا بالامر باليد وان كان ذلك في البيع و
الشرى والاجارة يصح العزل وقال مشايخنا رحمهم الله له ان يعزله في الفصول كلها ولو قال في التوكيل
كلما عزلتك فانت وكيلي وكالة مستقبلة ثم عزل لا ينعزل لكن يكون وكيلا بوكالة مستقبلة فان
اراد عزله عنها قيل يقول كنت وكلتك وقلت لك كلما عزلتك فانت وكيلي فقد عزلتك عن ذلك كله عن
المطلقة والمعلقة فينعزل ولا يصير وكيلا الا بتوكيل جديد وقيل يقول عزلتك كلما وكلتك او عزلتك
عن الوكالات كلها والاصح فيه ان يقول رجعت عن الوكالة المعلقة وعزلتك عن الوكالة المنفذة
وقوله رجعت احتراز عن خلاف ابي يوسف رح انه ما جوز ابطال المعلقة بلفظ العزل

كتاب الدعوى

وقايه هي اخبار بحق له على غيره كنز وهي اضافة الشيء الى نفسه حالة المنازعة تم
المدعي من لا يجبر على الخصومة اذا تركها والمدعى عليه من يجبر على الخصومة قال ومعرفة الفرق بينهما من
اهم ما تبتنى عليه مسائل الدعوى وقد اختلفت عبارات المشايخ فيه فمنها ما ذكره هذا حد عام
صحيح وقيل المدعي من لا يستحق الا بحجة كالخارج والمدعى عليه من يكون مستحقا بقوله من غير حجة
كذي اليد وقيل المدعي من يلتمس غير الظاهر والمدعى عليه من يتمسك بالظاهر وقال محمد رح في الاصل
المدعى عليه هو المنكر وهذا صحيح ولكن الشان في معرفته والترجيح بالفقه عند الحذاق من اصحابنا
لان الاعتبار للمعاني دون الصور والمباني فان المودع اذا قال رددت الوديعة فالقول له مع يمينه و
ان كان مدعيا للرد صورة لانه ينكر الضمان ولا تقبل الدعوى حتى يذكر شيئا معلوما في جنسه وقدره فان كان عينا في يد المدعى عليه
كلف احضارها ليشير اليها بالدعوى وكذا في الشهادة والاستحلاف وان لم تكن حاضرة ذكر قيمتها ليصير المدعى معلوما

قيمتها

عماديه ادعى

ادعى عينا مختلفة الجنس والنوع والصفة وذكر قيمة الكل جملة ولم يذكر قيمة كل عين على حدة اختلف المشايخ فيه
بعضهم يشترط التفصيل وبعضهم اكتفى بالاجمال وهو الصحيح المدعى اذا كان له حمل ومؤنة لا يجبر المدعى عليه على احضاره
مجلس القضاء وتفسير الحمل والمؤنة ان يكون بحال لو امر انسانا بحمله لا يحمله الى مجلس القضاء مجانا بل يطلب الاجرة فهذا
ما له حمل ومؤنة وقيل ما لا يمكن رفعه بيد واحدة فهو ما له حمل ومؤنة فلا يجبر على احضاره ويبين كونه القرض ان المقرض
اقرضه من مال نفسه لجواز ان يكون وكيلا في الاقراض والوكيل في الاقراض سفير ومعبر لا يملك المطالبة بالاداء ويذكر
ايضا القبض وصرفه في ذلك الى حوائج نفسه فيصير ذلك دينا عليه بالاجماع لان عند ابي يوسف رحمه الله تعالى المستقرض
لا يكون دينا في ذمة المستقرض الا بصرفه الى حوائج نفسه تم فاذا ادعى عقارا حدده وذكر انه في يد المدعى عليه وانه
يطالبه به ويذكر الحدود الاربعة ويذكر اسماء اصحاب الحدود وانسابهم مختار وذكر المحلة والبلد تم ولا بد
من ذكر الجد لان تمام التعريف به عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى على ما عرف هو الصحيح ولو كان الرجل مشهورا يكتفى بذكره
فان ذكر ثلثة من الحدود يكتفى بها عندنا خلافا لزفر رح بخلاف ما اذا غلط في الرابع وكما يشترط التحديد في الدعوى
يشترط في الشهادة ولا يثبت اليد في العقار الا بالبينة او علم القاضي هو الصحيح نفيا لتهمة المواضعة اذ العقار
عسى ان يكون في يد غيرهما بخلاف المنقول لان اليد فيه مشاهدة عماديه العقار اسم للعرصة المبنية والضيعة
اسم للعرصة لا غير ويجوز اطلاق اسم الضيعة على العقار تم ولا بد من المطالبة لانها حقه ولانه يحتمل ان يكون
مرهونا في يده او محبوسا بالثمن في يده وبالمطالبة يزول هذا الاحتمال وعن هذا قالوا في المنقول يجب ان
يقول في يده بغير حق وان كان حقا في الذمة ذكر انه يطالبه به ولا بد من تعريفه بالوصف واذا صحت
الدعوى سال القاضي المدعى عليه عنها لينكشف وجه الحكم فان اعترف قضى عليه بها وان انكر سال المدعي البينة
ليمكنه من استحلافه فان احضرها قضى بها وان عجز عن ذلك وطلب يمين خصمه استحلفه عليها ولا بد من طلبه
لان اليمين حقه مختار فان حلف انقطعت الخصومة حتى تقوم البينة بزازيه لو برهن المدعي بعد ما حلف
المدعى عليه يقبل وان قال المدعي احلف وانت برئ او اذا حلفت فانت برئ لان تعليق البراءة بالشروط
بالخطر باطل وان قال لا بينة لي فان حلف فحلف ثم اتى بها ففي رواية الحسن عن الامام رحمه الله تقبل وعن
محمد رح لا تقبل

باب اليمين

واذا قال المدعي لي بينة حاضرة في المصر وطلب اليمين لم يستحلف
عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى كما اذا كانت البينة حاضرة في المجلس وقال ابو يوسف يستحلف ومحمد مع ابي يوسف
رحمهما الله تعالى فيما ذكره الخصاف ومع ابي حنيفة رحمه الله تعالى فيما ذكره الطحاوي واذا نكل المدعى عليه عن
اليمين قضي عليه بالنكول والزمه ما ادعى عليه وقال الشافعي رح لا يقضى به بل يرد اليمين على المدعي فاذا حلف
يقضى به وينبغي للقاضي ان يقول له اني اعرض عليك اليمين ثلثا فان حلفت والا قضيت عليك بما ادعاه فاذا

كرر القاضي العرض عليه ثلث مرات قضى عليه بالنكول وهذا التكرار ذكره الخصاف لزيادة الاحتياط والمبالغة
في ابلاء العذر فاما المذهب انه لو قضى بالنكول بعد العرض مرة جاز وهو الصحيح والاول اولى **عمادية** ولو
عرض عليه اليمين ثلث مرات فابى ان يحلف فقضى عليه ثم قال انا احلف لا يلتفت اليه وان قال انا احلف
قبل ان يقضى عليه يقبل ذلك منه **تم** ثم النكول قد يكون حقيقيا كقوله لا احلف وقد يكون حكميا بان يسكت
وحكمه حكم الاول اذا علم انه لا آفة به من طرش او خرس هو الصحيح **مجمع** ولو قال لا اقر ولا انكر فالقاضي
لا يستحلفه عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى خلافا ولا يحكم بالشاهد واليمين خلافا للشافعي رح **تم** وان كانت
الدعوى نكاحا لم يستحلف المنكر عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وكذا لا يستحلف عنده في الرجعة والفيء في الايلاء
والرق والاستيلاد والنسب والولاء والحدود واللعان وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يستحلف في
ذلك كله الا في اللعان والحدود **مجمع** وقيل يفتى بقولهما **تم** وصورة الاستيلاد ان تقول الجارية
انا ام ولد لمولاي وهذا ابني منه وانكر المولى لانه لو ادعى المولى يثبت الاستيلاد باقراره ولا يلتفت الى انكارها
والنكول اقرار فيه شبهة عندهما وبذل لدفع الخصومة عنده فيملكه المكاتب والعبد المأذون له كالعزل في الضيافة
اليسيرة ويستحلف السارق فان نكل ضمن ولم يقطع واذا ادعت المرأة طلاقا قبل الدخول استحلف الزوج فان
نكل ضمن نصف المهر في قولهم جميعا وكذا في النكاح اذا ادعت هي الصداق لان ذلك دعوى المال ثم يثبت المال في نكوله
ولا يثبت النكاح وكذا في النسب المجرد عندهما اذا كانت تثبت باقراره كالاب والابن في حق الرجل والاب في حق المرأة
لان في دعواها الابن تحميل النسب على الغير والمولى والزوج في حقهما ومن ادعى قصاصا على غيره فجحد استحلف
بالاجماع ثم ان نكل عن اليمين فيما دون النفس يلزمه القصاص وان نكل في النفس حبس حتى يحلف او يقر وهذا عند
ابي حنيفة رحمه الله تعالى وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يلزمه الارش فيهما **عمادية** غريم الميت اذا ادعى عليه
الميت دينا فادعى الغريم ان الميت استوفاه حال حياته وانكر الوصي ذلك لا يستحلف على العلم لعدم الفائدة
ويدفع الدين الى الوصي **تم** واذا قال المدعي لي بينة حاضرة في المصر قيل لخصمه اعطه كفيلا من نفسك ثلثة ايام
كيلا يغيب نفسه فيضيع حقه والكفالة بالنفس جائزة عندنا وقد مر من قبل فاخذ الكفيل بمجرد الدعوى استحسان
عندنا لان فيه نظرا للمدعي وليس فيه ضرر كثير بالمدعى عليه وهذا لان الحضور مستحق عليه بمجرد الدعوى حتى يعدى عليه
ويحال بينه وبين اشغاله فيصح التكفيل باحضاره والتقدير بثلثة ايام مروي عن ابي حنيفة رحمه الله تعالى
وهو الصحيح لا فرق في الظاهر بين الخامل والوجيه والحقير من المال والخطير فان فعل والا امر بملازمته كيلا يذهب
حقه الا ان يكون غريبا على الطريق فيلازمه مقدار مجلس القاضي وكذا لا يكفل الا الى آخر المجلس وكيفية الملازمة
نذكرها في كتاب الحجر ان شاء الله تعالى ولو قال المدعي لا بينة لي او شهودي غيب لا يكفل لعدم الفائدة ويحلف الخصم

للدفع والمديون للقضاء ثلثة ايام هذه في المكاتب **مجمع** ولو ظفر بجنس حقه اخذه اذ يجلد بمنعه خلافا للشافعي رح
فصل في كيفية الاستحلاف واليمين بالله تعالى دون غيره ويؤكد بذكر اوصافه وهو التغليظ وذلك مثل
قوله والله الذي لا اله الا هو عالم الغيب والشهادة الرحمن الرحيم الذي يعلم من السر ما يعلم من العلانية ما لفلان هذا
عليك ولا قبلك هذا المال الذي ادعاه وهو كذا وكذا ولا شيء منه وله ان يزيد في التغليظ على هذا وله ان
ينقص منه الا انه يحتاط كيلا يتكرر عليه اليمين لان المستحق يمين واحدة وان شاء القاضي لم يغلظ فيقول
قل بالله او والله وقيل لا يغلظ على المعروف بالصلاح ويغلظ على غيره وقيل يغلظ في الخطير من المال دون الحقير
ولا يستحلف بالطلاق ولا بالعتاق وقيل في زماننا اذا الح الخصم ساغ للقاضي ان يحلف بذلك لقلة المبالاة
باليمين بالله تعالى ويستحلف اليهودي بالله الذي انزل التورية على موسى صلوات الله على نبينا وعليه والنصراني بالله
الذي انزل الانجيل على عيسى صلوات الله على نبينا وعليه ويحلف المجوسي بالله الذي خلق النار وهكذا ذكر محمد رح
في الاصل ويروى عن ابي حنيفة رحمه الله تعالى انه لا يستحلف احد الا بالله تعالى خالصا وذكر الخصاف انه لا يستحلف
غير اليهودي والنصراني الا بالله تعالى وهو اختيار بعض المشايخ لان في ذكر النار مع اسم الله تعالى تعظيمها وما ينبغي
ان تعظم بخلاف الكتابين لان كتب الله معظمة والوثني لا يحلف الا بالله تعالى ولا يحلفون في بيوت عبادتهم لان
القاضي لا يحضرها بل هو ممنوع عن ذلك ولا يجب تغليظ اليمين على المسلم بزمان ولا مكان ومن ادعى انه ابتاع
من هذا عبده بالف فجحد استحلف بالله تعالى ما بينكما بيع قائم فيه ولا يستحلف بالله تعالى ما بعت لانه قد يباع
العين ثم يقال فيها ويستحلف في الغصب ما يستحق عليك رده ولا يستحلف بالله تعالى ما غصبت وفي النكاح
بالله ما بينكما نكاح قائم في الحال وفي دعوى الطلاق ما هي بائن منك الساعة بما ذكرت ولا يستحلف بالله تعالى
ما طلقها لان النكاح قد يجدد بعد الابانة فيحلف على الحاصل في هذه الوجوه لانه لو حلف على السبب يتضرر المدعى
عليه **مختار** وفي الوديعة ما له هذا الذي ادعاه في يدك وديعة ولا شيء منه ولا له في قبلك حق يحلفه على الحاصل
تم وهذا قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى اما قول ابي يوسف رحمه الله تعالى يحلف في جميع ذلك على السبب الا اذا
عرض بما ذكرنا فحينئذ يحلف على الحاصل وقيل ينظر الى انكار المدعى عليه ان انكر السبب يحلف عليه وان انكر الحكم يحلف على
الحاصل فالحاصل هو الاصل عندهما اذا كان سببا يرتفع الا اذا كان فيه ترك النظر في جانب المدعي فحينئذ يحلف على
السبب بالاجماع وذلك مثل ان تدعي مبتوتة نفقة العدة والزوج ممن لا يراها او ادعى شفعة بالجوار والمشتري ممن
لا يراها لانه لو حلف على الحاصل يصدق في يمينه في معتقده فيفوت النظر في حق المدعي وان كان سببا لا يرتفع
برافع فالتحليف على السبب بالاجماع كالعبد المسلم اذا ادعى العتق على مولاه بخلاف الامة والعبد الكافر لانه يتكرر
الرق عليهما بالردة واللحاق وعليه نقض العهد واللحاق ولا يتكرر على العبد المسلم ومن ورث عبدا فادعاه آخر استحلف

تلاوة الاجنبي تاركا للاخذ وان سأل المدعي القاضي
ان يبعث به الى بيعة او كنيسة فيحلفه هناك فلا يجيبه
ان ايعلم اذا اتهمه فالقاضي لا ينبغي للقاضي ان يحلف
المدعي ان شهوده قد شهدوا بالحق ولا ان شهوده ...
بالحق ورايت في محيط شمس الائمة الحلواني و...
الاضر ... ان يقول القاضي عليك عهد الله ان كان
لهذا عليك هذا الحق ... الاضر ... تراعي ... عامة ...

على علمه ولا يحلف على البتات وان وهب له او اشتراه يحلف على البتات ومن ادعى على اخر مالا فاحضر بينة
او صالحه منها على عشرة فهو جائز وهو مأثور عن عثمان رضي الله تعالى عنه وليس له ان يستحلفه على تلك اليمين ابدا
لان شاء الله حط حقه **قنية** ادعى المديون الايصال فانكر المدعي ولا بينة له وطلب يمينه فقال المدعي احضر
خصماءك استحلفني فلعل خصماءك ولو ادعى انه سعى به الى السلطان واخذ منه لسعايته كذا فانكر فللحاكم ان يحلفه
على ذلك ولو اقام بذلك بينة فلان يتبع **عمادية** ان ادعى المال الشركة او المضاربة او الوديعة فقال له رب المال
قوله مع اليمين ولو حلف رب المال والمودع والشريك الاخر كم بنا فسد لا يعتبر ذلك ولو ادعى القرض او ثمن المبيع
فقال له سابنه ام لا يقبل قوله ويعتبر يمين البايع والمقرض لانه له يقبضه والحاصل ان كان في كل موضع كان المال
امانة في يده فالقول قوله في الدفع مع يمينه وكذا البينة بينة وان كان مضمونا عليه فالبينة بينته على
الايفاء ولا يكون القول قوله مع اليمين وان وقع الدعوى على قول المدعى عليه من كل وجه بان ادعى على رجل انك
سرقت هذا مني او قال غصبت هذا مني يستحلف على البتات وان وقع الدعوى على فعل الغير من كل وجه يحلف
على العلم حتى لو ادعى دينا على ميت بحضرة وارثه بسبب الاستهلاك او ادعى ان اباك سرق هذا العين مني او غصب
هذا العين مني يحلف على العلم وهذا مذهبنا قال شمس الائمة الحلواني رح هذا الاصل اي التحليف على فعل الغير يكون
على العلم مستقيم الا في الرد بالعيب فان المشتري اذا ادعى ان العبد سارق او ابق واثبت اباقه او سرقته في يد نفسه
وادعى انه ابق او سرق في يد البايع واراد تحليف البايع يحلف على البتات بالله ما ابق بالله ما سرق في يدك وهذا
تحليف على فعل الغير وهذا لان البايع ضمن تسليم المبيع سليما عن العيوب فالتحليف يرجع الى ما ضمن بنفسه
فيكون على البتات وفي كل موضع وجب اليمين على البتات فحلفه القاضي على العلم لا يكون معتبرا ولو وجب على
العلم فحلفه على البتات سقط عنه الحلف لان البتات اقوى ولو نكل عنه يقضى عليه قيل التحليف على فعل الغير انما يكون
على العلم اذا قال الذي استحلف لا علم لي بذلك فاما اذا ادعى علم بذلك يحلف على البتات الا يرى ان المودع اذا قال قبض
صاحب الوديعة مني فانه يحلف المودع على البتات وكذا الوكيل بالبيع اذا باع وسلم الى المشتري ثم اقر البايع ان الموكل
قبض الثمن وجحد الموكل فالقول قول الوكيل مع يمينه فاذا حلف برئ المشتري ويحلف الوكيل على البتات بالله
الموكل وهذا تحليف على فعل الغير ولكن الوكيل لما ادعى انه علم بذلك حيث قال قبض الموكل الثمن يحلف على البتات ولو
ادعى على اخر مالا فانكر فاصطلحا على ان يحلف المدعى عليه وهو بريء من المال فحلف المدعى عليه فالصلح باطل وللمدعي
على دعواه ان اقام بينة اخذه بها وان لم يجد بينة واراد ان يستحلفه عند القاضي ان لم يكن الاستحلاف
الاول عند القاضي يستحلفه القاضي ثانيا لان اليمين عند غير القاضي غير معتبرة لان المعتبر يمين قاطعة للخصومة
واليمين عند غير القاضي غير قاطعة وان كان الاستحلاف الاول عند القاضي لا يحلفه ثانيا وكذا لو اصطلحا على

المدعي لو حلف فالمدعى عليه ضامن وحلف فالصلح باطل ولا شيء على المدعى عليه ولو ادعى على عبد محجور مالا او حقا
كان للمدعي احضاره فاذا احضره وانكر يستحلفه سواء كان دينا يؤخذ به في الحال او يؤخذ به بعد العتق كدين المهر و
الكفالة وان وقع الدعوى على صبي محجور فان لم تكن له بينة لا يكون له حق احضاره لعدم الفائدة لانه لو اقر
لا يصح فلا يتوجه اليمين عليه وان كان له بينة وكان يدعي عليه الدين بسبب الاستهلاك يشترط احضاره وان كان
صبيا ماذونا ذكر في الفتاوى انه لا يمين عليه حتى يدرك وذكر في النوادر انه يحلف الصبي الماذون ويقضى بنكوله وكذا
في اقرار الاصل وعن محمد رح انه لو حلف وهو صبي ثم ادرك لا يمين عليه وانه دليل على ان يمينه معتبر وذكر في اواخر
الدعاوى والبينات ان الصبي التاجر والعبد التاجر يستحلف ويقضى عليه بنكوله ولو ادعى على ميت مالا وله ورثة
فله ان يحلف الورثة كلهم على علمهم ولا يكتفي بيمين واحد ولو ادعى الورثة مالا للميت على رجل وحلف احدهم المدعى عليه
عند القاضي يكتفي حتى لم يبق لبقية الورثة ان يحلفوه لان النيابة لا تجري في الحلف وتجري في الاستحلاف ولو ادعى جماعة
الشراء على رجل وحلفه احدهم كان لبقية المشترين ان يحلفوه بخلاف الورثة رجل قال لاخر ان فلانا اوصى اليك
وجعلك قيما في ماله وانكر الوصي فلا يمين عليه ولو قال ان فلانا وكلك بطلب حقوقه وله على موكلك مال وانكر الوكيل
الوكالة لا يمين عليه ولو ادعى رجلان عينا في يد رجل كل واحد يدعي انه اشتراه من ذي اليد واقر ذو اليد انه باع من
احدهما بعينه قال الاخر للقاضي حلفه انه لم يبعه مني لا يمين عليه وكذا لو لم يقر ولكنه حلف لاحدهما فنكل وقضي عليه بنكوله
لا يحلفه للاخر لانه لما اقر او نكل خرج الملك عن يده واذا ادعى المشتري ايفاء الثمن وانكر البايع فالقاضي ان يحلفه اذا طلب
المشتري يمينه من غير طلبه ثم اراد المشتري تحليفه لا ينال ذلك واذا خوصم الوصي في عيب بعبد باعه للصغير لا يستحلف و
الوكيل بالخصومة في الرد بالعيب من جهة المالك يستحلف لان اليمين لرجاء النكول ولو اقر الوصي به لا يصح فكذا الاستحلاف
فاما الوكيل فنايب عن الموكل والموكل لو اقر يصح فكذا من قام مقامه **منيه** ادعى دينا في تركة واقام البينة فان
القاضي يحلفه بالله تعالى ما استوفيته ولا شيئا منه وان لم تطلب الورثة يمينه بل يستحلف وان ابى **بزازيه** توجه عليه اليمين
فقال المدعي ابرأتك من الحلف او تركت عليه الحلف او وهبت لا يصح وله التحليف بخلاف البراءة عن المال لان التحليف للحاكم
خانيه اذا ادعى رجل على رجل الفا فانكر وحلف بالطلاق انه ليس له علي شيء او حلفه القاضي بالطلاق على قول بعض
المشايخ بطلب المدعي ثم ان المدعي اقام البينة فشهد الشهود ان المدعى اقرضه الفا قبل اليمين وقضى القاضي بالمال
لا يقع الطلاق ولو شهد الشهود ان له عليه الفا وقضى القاضي بالمال الفا ذكر في الجامع انه يقع الطلاق وهو قول
محمد رح رجل ادعى على ميت مالا وقدم الوصي الى القاضي فجحد الوصي وطلب المدعي من القاضي يمين الوصي لا يحلف الا ان يكون
الوصي وارثا فيحلف ولو بعث القاضي امينا يستحلف المرأة المخدرة او المريض فجاء الامين فقال حلفته لا يقبل قوله الا
بشاهد ولو ادعى ضيعة في يد رجل انها له فقال ذو اليد انها لابني الصغير فلان لا يستحلف المدعى عليه وكذا لو ادعى شفعة

في دار فقال المشتري انها لابني الصغير لا يكون للمدعي ان يستحلفه لان اقراره لولده الصغير قد صح ولزم ولو استحلف
لا يجيء نكوله فانه لو قال المدعي ان هذا استهلاك داري باقراره لولده الصغير فيصير ضامنا عند النكول فهو على الخلاف
عندهما لا يستحلف في المسألة الاولى وقال محمد رح يستحلف فان نكل يقضى عليه بالقيمة

باب التحالف

اذا اختلف المتبايعان في البيع فادعى احدهما ثمنا وادعى البائع اكثر منه او اعترف البائع بقدر من المبيع وادعى المشتري
اكثر منه فاقام احدهما البينة قضي له بها وان اقام كل واحد منهما بينة كانت البينة المثبتة للزيادة اولى ولو كان
الاختلاف في الثمن والمبيع جميعا فبينة البائع اولى في الثمن وبينة المشتري اولى في المبيع وان لم يكن لكل واحد
منهما بينة قيل للمشتري اما ان ترضى بالثمن الذي ادعاه البائع والا فسخنا البيع وقيل للبائع اما ان تسلم ما ادعاه
المشتري من المبيع والا فسخنا البيع فان لم يتراضيا استحلف الحاكم كل واحد منهما على دعوى الآخر قال وهذا التحالف قبل
القبض على وفاق القياس فاما بعد القبض فخلاف القياس لكنا عرفناه بالنص وهو قوله عليه الصلوة والسلام اذا اختلف
المتبايعان والسلعة قائمة بعينها تحالفا وترادا ويبتدأ بيمين المشتري هذا قول محمد وابي يوسف آخرا رحمهما الله تعالى
وهو رواية عن ابي حنيفة رحمه الله تعالى وهو الصحيح وكان ابو يوسف رحمه الله تعالى يقول اولا يبتدأ بيمين البائع وان
كان بيع عين بعين او ثمن بثمن بدأ القاضي بيمين ايهما شاء وصفة اليمين ان يحلف البائع بالله ما باعه بالف
ويحلف المشتري بالله ما اشتراه بالفين وقال في الزيادات يحلف بالله ما باعه بالف ولقد باعه بالفين ويحلف المشتري
بالله تعالى ما اشتراه بالفين ولقد اشتراه بالف يضم الاثبات الى النفي تاكيدا والاصح الاقتصار على النفي فان
حلفا فسخ القاضي البيع بينهما ولا ينفسخ بنفس التحالف وان نكل احدهما عن اليمين لزمه دعوى الآخر وان اختلفا
في الاجل او في شرط الخيار او في استيفاء بعض الثمن فلا تحالف بينهما لانه في الحط والابراء والقول قول من ينكر الخيار
والاجل مع يمينه والاختلاف في وصف الثمن وجنسه بمنزلة الاختلاف في القدر في جريان التحالف فان هلك المبيع
ثم اختلفا لم يتحالفا عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله تعالى والقول قول المشتري وقال محمد رح يتحالفان وكذا اذا
اختلفا في جنس الثمن بعد هلاك السلعة ويفسخ البيع على قيمة الهالك وهو قول الشافعي رح وعلى هذا اذا
خرج المبيع عن ملكه او صار بحال لا يقدر على رده بالعيب وهذا اذا كان الثمن دينا فان كان عينا يتحالفان
ثم يرد مثل الهالك ان كان له مثل او قيمته ان لم يكن له مثل فان هلك احد العبدين ثم اختلفا في الثمن لم يتحالفا عند
ابي حنيفة رحمه الله تعالى الا ان يرضى البائع ان يترك حصة الهالك وفي الجامع الصغير القول قول المشتري مع يمينه عند ابي حنيفة رح
الا ان يشاء البائع ان ياخذ الحي ولا شيء له وقال ابو يوسف رح يتحالفان في الحي ويفسخ العقد في الحي والقول قول
المشتري في قيمة الهالك وقال محمد رح يتحالفان فيهما ويرد الحي وقيمة الهالك وقال هذا تخريج بعض المشايخ رحمهم الله
ويصرف الاستثناء عندهم الى التحالف كما ذكرنا وقالوا ان المراد من قوله في الجامع الصغير ياخذ الحي ولا شيء له معناه

لا ياخذ

١٥٨

لا ياخذ من ثمن الهالك شيئا اصلا وقال بعض المشايخ رح ياخذ من ثمن الهالك بقدر ما اقر به المشتري وانما لا ياخذ
الزيادة فقط وقوله هو لا ينصرف الاستثناء الى يمين المشتري لا الى التحالف لانه لما اخذ البائع بقول المشتري فقد صدقه
فلا يحلف المشتري ثم تفسير التحالف على قول محمد رح ما بينا في القائم واذا حلفا ولم يتفقا على شيء فادعى احدهما
الفسخ او كلاهما يفسخ العقد بينهما ويامر القاضي المشتري برد الباقي وقيمة الهالك واختلفوا في تفسيره على قول ابي يوسف رح
والصحيح انه يحلف المشتري بالله ما اشتريتهما بما يدعيه البائع فان نكل لزمه دعوى البائع وان حلف يحلف البائع بالله ما بعتهما بالثمن
الذي يدعيه المشتري فان حلف يفسخ العقد في القائم ويسقط حصته من الثمن ويلزم المشتري حصة الهالك
وتعتبر قيمتهما في الانقسام يوم القبض وان اختلفا في قيمة الهالك يوم القبض فالقول للبائع وايهما اقام
البينة تقبل بينته وان اقاما فبينة البائع اولى جمع ولو اشترى عبدا فباع نصفه ثم اختلفا فالقول
للمشتري عند ابي حنيفة رح وعند ابي يوسف رح يتحالفان والفسخ في النصف ان رضي البائع وعند محمد رح
في النصفين فيرد القائم وقيمة المبيع ان رضي والا فقيمتهما تم ومن اشترى جارية وقبضها ثم تقايلا
ثم اختلفا في الثمن فانهما يتحالفان ويعود البيع الاول ونحن ما اثبتنا التحالف فيه بالنص لانه ورد
في البيع المطلق والاقالة فسخ في حق المتعاقدين وانما اثبتناه بالقياس لان المسألة مفروضة قبل قبض
البائع المبيع بحكم الاقالة والقياس يوافقه ولهذا نقيس الاجارة على البيع قبل القبض والوارث على العاقد
والقيمة على العين فيما اذا استهلكه غير المشتري ولو قبض البائع المبيع بعد الاقالة فلا تحالف عند ابي حنيفة وابي يوسف
خلافا لمحمد رحمهم الله تعالى ومن اسلم عشرة دراهم في كر حنطة ثم تقايلا ثم اختلفا في الثمن فالقول قول المسلم اليه
ولا يعود السلم واذا اختلف الوكيل بالشراء مع الموكل في مقدار الثمن واقاما البينة فالبينة بينة الوكيل وعن محمد رح
البينة بينة الموكل وهو في الشفعة واذا اختلف الزوجان في المهر فادعى الزوج انه تزوجها بالف وقالت تزوجتني
بالفين فايهما اقام البينة تقبل بينته وان اقاما البينة فالبينة بينة المرأة اذا كان مهر مثلها اقل مما
ادعته وان لم يكن لها بينة تحالفا عند ابي حنيفة رح ولا يفسخ النكاح ولكن يحكم مهر المثل فان كان مثل
ما اعترف به الزوج او اقل قضي بما قال الزوج وان كان مثل ما ادعت المرأة او اكثر قضي بما ادعته وان كان
مهر المثل اكثر مما اعترف به واقل مما ادعت المرأة قضي بمهر المثل ويبدأ بيمين الزوج عند ابي حنيفة وهو قول
محمد رحمهما الله ويتقدم التحالف على التحكيم في الوجوه كلها وقد مرت المسألة في النكاح وذكر فيها خلاف ابي يوسف رح
ولو ادعى الزوج النكاح على هذا العبد والمرأة تدعيه على هذه الجارية فهو كالمسألة المتقدمة الا ان قيمة
الجارية اذا كان مهر المثل يكون لها قيمتها دون عينها وان اختلفا في الاجارة في البدل او المبدل قبل
استيفاء المعقود عليه تحالفا وترادا وان وقع الاختلاف في الاجرة بدئ بيمين المستأجر وان وقع في المنفعة

بما يبقى المؤجر وايهما نكل لزمه دعوى صاحبه وايهما اقام البينة قبلت بينته ولو اقاما فبينة المؤجر اولى ان كان الاختلاف في الاجرة وان كان في المنافع فبينة المستأجر وان كان فيهما قبلت بينة كل واحد منهما فيما يدعيه من الفضل نحو ان يدعي هذا الشهر بعشرة والاخر شهرين بخمسة يقضى بشهرين بعشرة و ان اختلفا بعد الاستيفاء لم يتحالفا وكان القول قول المستأجر مع يمينه وان اختلفا بعد استيفاء بعض المعقود عليه تحالفا وفسخ العقد فيما بقي وكان القول في الماضي قول المستأجر واذا اختلف المولى والمكاتب في مال الكتابة لم يتحالفا عند ابي حنيفة رح وقالا يتحالفان وتفسخ الكتابة وهو قول الشافعي رح واذا اختلف الزوجان في متاع البيت فما يصلح للرجال فهو للرجل وما يصلح للنساء فهو للمرأة كالوقاية وما يصلح لهما كالآنية فهو للرجل ولا فرق فيما اذا كان الاختلاف في حال قيام النكاح او بعدما وقعت الفرقة فان مات احدهما واختلفت ورثته مع الاخر فما يصلح للرجال والنساء فهو للباقي منهما وهذا قول ابي حنيفة رح وقال ابو يوسف رح يدفع الى المرأة ما يجهز به مثلها والباقي للزوج مع يمينه والطلاق والموت سواء قال محمد رح ما كان للرجال فهو للرجل وما كان للنساء فهو للمرأة وما يكون لهما فهو للرجل او لورثته من بعده والطلاق والموت سواء مجمع ونفينا الحكم بقسمته بينهما خلافا لزفر رح تم وان كان احدهما مملوكا فالمتاع للحر في حال الحياة وللحي بعد الممات وهذا عند ابي حنيفة رح وقالا العبد المأذون له في التجارة والمكاتب بمنزلة الحر

فصل فيما لا يكون خصما

وان قال المدعى عليه هذا الشيء اودعنيه فلان الغائب او رهنه عندي او غصبته منه او اجرنيه وقايه واعارنيه تم واقام بينة على ذلك فلا خصومة بينه وبين المدعي وقال ابن شبرمة لا تندفع الخصومة بدون اقامة البينة كما قال ابن ابي ليلى لانه صار خصما بظاهر يده فهو باقراره يريد ان يحول حقا مستحقا على نفسه فلا يصدق الا بحجة كما اذا ادعى تحول الدين من ذمته الى ذمة غيره وقال ابو يوسف رح ان كان الرجل صالحا فالجواب كما قلناه وان كان معروفا بالحيل لا تندفع عنه الخصومة لان المحتال من الناس قد يدفع ماله الى مسافر يودعه اياه ويشهد عليه الشهود فيحتال لابطال حق غيره فاذا اتهمه القاضي به لا يقبله ولو قال الشهود اودعه رجل لا نعرفه فلا تندفع الخصومة ولو قالوا نعرفه بوجهه ولا نعرفه باسمه ونسبه فكذلك الجواب عند محمد رح وعند ابي حنيفة رح يندفع وهذه المسئلة مخمسة في كتاب الدعوى وقد ذكرنا الاقوال الخمسة وان قال ابتعته من الغائب فهو خصم وان قال المدعي غصبته مني او سرقته مني لا تندفع الخصومة وان اقام ذو اليد البينة على الوديعة لانه انما صار خصما بدعوى الفعل عليه لا بيده بخلاف دعوى الملك لانه خصم فيه باعتبار يده حتى لا تصح دعواه على غير ذي اليد وتصح دعوى الفعل وان قال المدعي سرق مني وقال صاحب اليد اودعنيه فلان واقام البينة لم تندفع الخصومة كما اذا قال سرقته وهذا قول ابي حنيفة

ولابي يوسف

وابي يوسف رحمهما الله تعالى وهذا استحسان وقال محمد رح تندفع كما اذا قال غصب مني على ما لم يسم فاعله وان قال المدعي ابتعته من فلان وقال صاحب اليد اودعنيه فلان ذلك سقطت الخصومة بغير بينة الا ان يقيم البينة ان فلانا وكله بقبضه مجمع ولو ادعى ان العبد الذي في يده كان في يده ماسيا امر ابو يوسف رح بتسليمه اليه خلافا لهما تم ومن اشترى دارا ووهبها وسلمها وغاب فحضر الشفيع فالموهوب له ليس بخصم عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما خلافا لابي يوسف رح وعنهما مثل قوله هذا في المأذون

باب ما يدعيه الرجلان

لا تقبل بينة صاحب اليد في الملك المطلق وبينة الخارج اولى وقال الشافعي رح يقضى ببينة صاحب اليد لاعتضادها باليد فيتقوى الظهور وصار كالنتاج والنكاح ودعوى الملك مع الاعتاق او الاستيلاد او التدبير قلنا ان بينة الخارج اكثر اثباتا او اظهارا لان قدر ما اثبته اليد لا تثبته بينة ذي اليد اذ اليد دليل مطلق الملك بخلاف النتاج لان اليد لا تدل عليه وكذا على الاعتاق واختيه وعلى الولاء الثابت بها هذه الجملة في اول الدعوى في باب اليمين واذا ادعى اثنان عينا في يد اخر كل واحد منهما يزعم انها له واقاما البينة قضي بها بينهما وقال الشافعي رح في قول يتهاتران وفي قول يقرع بينهما واذا ادعى كل واحد منهما نكاح امرأة واقاما البينة لم يقض لواحد منهما ويرجع الى تصديق المرأة لاحدهما وهذا اذا لم يوقت البينتان فاما اذا وقتا فصاحب الوقت الاول اولى وان اقرت لاحدهما قبل اقامة البينة فهي امرأته لتصادقهما وان اقام الاخر البينة قضي بها ولو تفرد احدهما بالدعوى والمرأة تجحد فاقام البينة وقضى بها القاضي ثم ادعى الاخر واقام البينة على مثل ذلك لا يحكم بها الا ان يوقت شهود الثاني سابقا وكذا اذا كانت المرأة في يد الزوج ونكاحه ظاهر لا يقبل بينة الخارج الا على وجه السبق ولو ادعى الرجلان نكاح امرأة او ادعت اختان النكاح على رجل واقاموا البينة تهاترت في حال الحياة ويقضى بالمهر بينهم بعد الممات هذه في العمدة لو ادعى اثنان كل واحد منهما انه اشترى هذا العبد من صاحب اليد واقام بينة فكل واحد منهما بالخيار ان شاء اخذ نصف العبد بنصف الثمن وان شاء ترك وان قضى القاضي به بينهما فقال احدهما لا اختار لم يكن للاخر ان يأخذ جميعه بخلاف ما لو قال ذلك قبل تخيير القاضي حيث يكون له ان يأخذ الجميع ولو ذكر كل واحد منهما تاريخا فهو للاول منهما ولو وقت احدهما ولم يوقت الاخر فهو لصاحب الوقت وان لم يذكرا تاريخا ومع احدهما قبض فهو اولى وكذا لو ذكر الاخر وقتا الا ان يشهدوا ان شراءه كان قبل شراء صاحب اليد وان ادعى احدهما الشراء والاخر هبة وقبضا من واحد واقاما البينة ولا تاريخ معهما فالشراء اولى وكذا الشراء والصدقة مع القبض والهبة والقبض والصدقة والقبض سواء حتى يقضى بينهما هذه فيما لا يحتمل القسمة صحيح وكذا فيما يحتملها عند البعض لان الشيوع طارئ وعند البعض لا يصح وان ادعى احدهما الشراء وادعت امرأته انه تزوجها عليه فهما سواء وهذا عند ابي يوسف رح

وقال محمد رح الشراء اولى وهاهنا الزوج المعينة وان ادعى احدهما رهنا وقبضا والاخر هبة وقبضا واقاما بينة
فالرهن اولى وهذا استحسان وفي القياس الهبة اولى والهبة بشرط العوض اولى من الرهن وان اقاما
الخارجان البينة على الملك والتاريخ فصاحب التاريخ الاقدم اولى ولو ادعيا الشراء من غير صاحب
اليد واقاما البينة على التاريخين فالاول اولى وان اقام كل واحد منهما البينة على الشراء من آخر
وذكرا تاريخا فهما سواء ثم يخير كل واحد منهما كما مر ولو وقت احدى البينتين وقتا ولم توقت الاخرى قضي
بينهما نصفين لان توقيت احديهما لا يدل على تقديم الملك لجواز ان يكون الاخر اقدم بخلاف ما اذا كان
البائع واحدا لانهما اتفقا على ان الملك لا يتلقى الا من جهته فاذا اثبت احدهما تاريخا يحكم به حتى يتبين انه تقدمه
شراء غيره ولو ادعى احدهما الشراء من رجل والاخر الهبة والقبض من غيره والثالث الميراث من ابيه والرابع
الصدقة والقبض من آخر قضي بينهم ارباعا لانهم يتلقون الملك من باعتهم فيجعل كانهم حضروا واقاموا البينة
على الملك المطلق وان اقام الخارج البينة على ملك مورخ وصاحب اليد على ملك اقدم تاريخا كان اولى وهذا
عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وهو رواية عن محمد رح وعنه انه لا تقبل بينة ذي اليد لان البينتين قامتا على
مطلق الملك ولم يتعرضا لجهة الملك فكان التقدم والتأخر سواء ولهما ان البينة مع التاريخ متضمنة معنى الدفع
فان الملك اذا ثبت لشخص في وقت فثبوته لغيره بعده لا يكون الا بالتلقي من جهته وبينة ذي اليد على الدفع
مقبولة وعلى هذا الاختلاف لو كانت الدار في ايديهما والمعنى ما بينا ولو اقام الخارج وذو اليد البينة
على ملك مطلق ووقتت احديهما دون الاخرى فعلى قول ابي حنيفة ومحمد رح الخارج اولى وقال ابو يوسف رح وهو
رواية عن ابي حنيفة رح صاحب الوقت اولى كما في دعوى الشراء اذا ارخت احديهما وعلى هذا اذا كانت الدار في
ايديهما ولو كانت الدار في يد ثالث والمسئلة بحالها فهما سواء عند ابي حنيفة رح وقال ابو يوسف رح الذي
وقت اولى وقال محمد رح الذي اطلق اولى لانه ادعى اولية الملك بدليل استحقاق الزوائد ورجوع الباعة
بعضهم على البعض ولابي يوسف رح ان التاريخ يوجب الملك في ذلك الوقت بيقين والاطلاق يحتمل غير الاولية
والترجيح باليقين ولابي حنيفة رح ان التاريخ يضامه احتمال عدم التقدم فسقط اعتباره فصار كما لو
اقام البينة على ملك مطلق بخلاف الشراء لانه امر حادث فيضاف الى اقرب الاوقات فيترجح جانب صاحب التاريخ
وان اقام الخارج وصاحب اليد كل منهما البينة بالنتاج فصاحب اليد اولى وهذا هو الصحيح خلافا لما يقول
عيسى بن ابان انه تتهاتر البينتان ويترك في يده لا على طريق القضاء ولو تلقى كل واحد منهما الملك من رجل واقام
البينة على النتاج عنده فهو بمنزلة اقامتها على النتاج في يد نفسه ولو اقام احدهما البينة على الملك والاخر
على النتاج فصاحب النتاج اولى ايهما كان وكذا اذا كان الدعوى بين خارجين فبينة النتاج اولى

بالنتاج لصاحب اليد ثم اقام ثالث البينة على النتاج يقضى له الا ان يعيدها ذو اليد وكذا المقضي عليه
بالملك المطلق اذا اقام البينة على النتاج تقبل وينقض القضاء وكذا النسج في الثياب التي لا تنسج الا مرة كغزل
القطن وكذا كل سبب في الملك لا يتكرر لانه في معنى النتاج كحلب اللبن واتخاذ الجبن واللبد والمرعزى
وجز الصوف وان كان يتكرر قضي به للخارج بمنزلة الملك المطلق وهو مثل الخز والبناء والغرس وزراعة
الحنطة والحبوب فان اشكل يرجع الى اهل الخبرة فان اشكل عليهم قضي به للخارج وان اقام الخارج البينة
على الملك وصاحب اليد البينة على الشراء منه كان صاحب اليد اولى لان الاول ان كان يثبت اولية الملك
فهذا تلقى منه وفي هذا لا تنافي فصار كما اذا اقر بالملك له ثم ادعى الشراء منه وان اقام كل واحد منهما البينة على
الشراء من الاخر ولا تاريخ معها تهاترت البينتان كما اذا ثبتنا على الاقرارين وتترك الدار في يد ذي اليد
وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله تعالى وعلى قول محمد رح يقضى بالبينتين ويكون للخارج ثم لو شهدت
البينتان على نقد الثمن فالالف بالالف قصاص عندهما اذا استويا وان لم تشهد على نقد الثمن فالقصاص مذهب
محمد رح ولو شهد الفريقان بالبيع والقبض تهاترتا بالاجماع وان وقتت البينتان في العقار ولم تثبتا قبضا
ووقت الخارج اسبق يقضى لصاحب اليد عندهما فيجعل كان الخارج اشترى اولا ثم باع قبل القبض من صاحب اليد
وهو جائز في العقار عندهما وعند محمد رح يقضى للخارج لانه لا يصح بيعه قبل القبض فيبقى على ملكه وان اثبتا
قبضا يقضى لصاحب اليد وان كان وقت صاحب اليد اسبق يقضى للخارج لانه لا يصح بيعه قبل القبض في الوجهين
فيجعل كانه اشتراها ذو اليد وقبض ثم باع ولم يسلم او سلم ثم وصل اليه بسبب آخر وان اقام احد المدعيين
شاهدين والاخر اربعة فهما سواء. مجمع ولم يرجحوا بالعدالة خلافا لمالك رح وادعيا عينا في يد آخر
ميراثا او ملكا مطلقا وارخاه فهو لاسبقهما عند ابي حنيفة رح وتاريخ احدهما ملغى عنده ويحكم ابو يوسف رح له
في قوله الاخر والغى محمد رح التاريخ في الارث مطلقا وحكم محمد رح لاسبقهما في الملك وللساكت وان كان في يديهما
او في يد احدهما الغاه محمد رح مطلقا ووافق محمد رح الامام في رواية ولو ادعى التركة دينا وآخر وديعة وصدقهما
الوارث فهو بينهما نصفان عند ابي حنيفة رح مرجحا الوديعة ولو ترك عبدا قيمته الف فادعى عتاقا وآخر دينا مستغرقا
فالدين اقوى عند ابي حنيفة رح والعبد يسعى وابطله واطلقاه ولو ادعى صبي في يد رجل انه ابن آخر وامه
ام ولده فصدقه وادعاه ذو اليد فهو له عنده وجعلا القول للصبي ويجعله لهما ابو يوسف رح لو ادعت امه
ولد فلان فصدقناه وكذبها ذو اليد هذه من قوله ولو ادعى التركة لكن هنا فاقر المجمع تم واذا كانت دار في
يد رجل ادعاها اثنان احدهما جميعها والاخر نصفها واقاما البينة فلصاحب الجميع ثلثة ارباعها ولصاحب
النصف ربعها عند ابي حنيفة رح اعتبارا بطريق المنازعة وقالا هي بينهما اثلاثا فاعتبرا طريق العول والمضاربة

فصاحب الجميع يضرب بكل حقه سهمين وصاحب النصف بسهم واحد فيقسم اثلاثا ولهذه المسئلة نظاير واضداد
وقد ذكرت في الزيادات ولو كانت الدار في ايديهما سلم لصاحب الجميع نصفها لا على وجه القضاء ونصفها لا على
وجه القضاء مجمع ولو ادعى احد ثلثة في ايديهم دار كلها والاخر ثلثيها والاخر نصفها وبرهنوا فهي مقسومة بالمنازعة
اربعة وعشرين عند ابي حنيفة رح للاول خمسة عشر وللثاني ستة وللثالث ثلثة وقالا بالعول لانه وثمانين للاول
مائة وثلثة وللثاني خمسون وللثالث سبعة وعشرون ولو كانت في يد غيرهم فهي مقسومة على اثني عند ابي حنيفة رح
للاول سبعة وللثاني ثلثة وللثالث سهمان وقالا على ثلثة عشر ستة واربعة وثلثة ولو ادعى اثنان كل منهما انه في يد
باع ملكه من صاحبه بالثمن مختلفة وبرهنا فقضى ابو يوسف رح بما بينهما ملكا وحكم محمد رح به وبيع كل منهما نصفها
بنصف قر واذا تنازعا في دابة واقام كل واحد منهما البينة انها نتجت عنده وذكرا تاريخا وسن الدابة
يوافق احد التاريخين فهو اولى وان اشكل ذلك كانت بينهما كما لم يذكرا تاريخا وان خالف سن الدابة الوقتين
بطلت البينات كذا ذكره الحاكم واذا كان عبد في يد رجل اقام رجلان عليه البينة احدهما بغصب والاخر بوديعة
فهو بينهما لاستوائهما ولو ثبت بيد رجل ثوب كل واحد منهما بين وبين رجل اخر غير صاحب يكون الثوب بينهما ويدخل الموهوب
في نصيب المقر هذه في دعوى النسب **فصل في التنازع بالايدي** واذا تنازعا في دابة احدهما راكبها والاخر
متعلق بلجامها فالراكب اولى وكذا اذا كان احدهما راكبا في السرج والاخر رديفه فالراكب اولى واذا كانا راكبين تكون
بينهما لاستوائهما في التصرف واذا تنازعا في بعير وعليه حمل لاحدهما فصاحب الحمل اولى وكذا لو تنازعا ولاحدهما عليه حمل
وللاخر كوز معلق واذا تنازعا في قميص احدهما لابسه والاخر متعلق بكمه فاللابس اولى ولو تنازعا في بساط احدهما
جالس عليه والاخر متعلق به فهو بينهما لا على طريق القضاء واذا كان ثوب في يد رجل وطرف منه في يد اخر فهو بينهما نصفان
واذا كان الصبي في يد رجل وهو يعبر عن نفسه فقال اني حر فالقول قوله ولو قال انا عبد لفلان فهو عبد للذي هو في يده
وان كان لا يعبر عن نفسه فهو عبد للذي هو في يده فلو كبر وادعى الحرية لا يكون القول قوله لانه ظهر الرق في حال صغره
دعوى الام حرية الجارية الصغيرة معتبرة دون الكبيرة هذه في باب عتق احد العبدين واذا كان الحايط لرجل عليه جذوع
او متصل ببنائه وللاخر عليه هرادي فهو لصاحب الجذوع والاتصال والهرادي ليس بشيء وكذا البواري لان الحايط لا يبنى
لها اصلا حتى لو تنازعا في حايط ولاحدهما عليه هرادي وليس للاخر عليه شيء فهو بينهما ولو كان لكل واحد منهما عليه
جذوع ثلثة فهو بينهما لاستوائهما ولا معتبر بالاكثر منهما بعد الثلثة وان كان جذوع احدهما اقل من الثلاثة فهو
لصاحب الثلثة وللاخر موضع جذوعه في رواية وفي رواية لكل منهما ما تحت خشبته ثم قيل ما بين الخشب بينهما وقيل
على قدر خشبهما والقياس ان يكون بينهما نصفين ولو كان لاحدهما جذوع وللاخر اتصال فالاول اولى ويروى
ان الثاني اولى ويبقى للاخر حق وضع جذوعه وهذه رواية الطحاوي وصححها الجرجاني ولو تنازع اثنان في مصراع

باب

باب البيت في يدهما والمصراع الاخر معلق على باب احدهما يقضي للذي في يده ما هو اشبه بالمتنازع فيه هذا في احيا
الموات مجمع ولو تنازعا حايطا او خصا والوجه والقمط الى احدهما فهو بينهما عند ابي حنيفة رح وقالا لمن
اليه الوجه والقمط تم واذا كانت دار منها في يد رجل عشرة ابيات وفي يد الاخر بيت فالساحة بينهما نصفان
واذا ادعى الرجلان ارضا كل واحد منهما انها في يده لم يقض انها في يد واحد منهما حتى يقيما البينة انها في ايديهما
فان اقام احدهما البينة جعلت في يد واحد وان اقاما البينة جعلت في ايديهما وان كان احدهما قد لبن في الارض
او بنى او حفر فهي في يده لوجود التصرف والاستعمال فيها مجمع واذا كانت تركة في يد رجل فجاء احد الزوجين
صدقه زيد بايهم ابو يوسف رح باعطاء اقل النصيبين لاكثرهما خلافا لمحمد رح **فصل في مسائل من فتاوى بزازية**
وان ادعى احدهما الشراء او الارث والاخر الملك المطلق والعين في يد ثالث وبرهنا قضي لمدعي الملك المطلق ولو في
يد مدعي المقيد والخارج يدعي المطلق قضي للخارج قنية اشترى ثورا وقبضه فادعى عليه رجل انه ثوره سرق منه
واقام بينة فقال المشتري نتج عند البايع هذا الثور واقام بينة تسمع ولو ادعى عليه حمارا واقام بينة ثم ذو اليد
اقام بينة ان هذا الحمار نتج في ملك بايع بايعي فلان واتم دعواه فهذا دفع اذا ذكر الثمن وذكر قبضه ولو اتى
بدفع صحيح وقضى القاضي ببطلان دعوى المدعي ثم اعاد الدعوى عند قاض اخر لا يحتاج المدعى عليه الى اعادة
الدفع عنده ولا ينقض الحكم اذا اثبت ذلك بالبينة ولو ادعى عليه دينا فقال دفعتها اليك فبرهن كذا ابي مدعي علم
جيرني خواستي ثبت هذا الدين بدفع لاحتمال انه كان دينا مؤجلا فلم يكن له المطالبة قبل الحل استروشني
ولو باع دارا ثم ادعى انها كانت ملكا لفلان لا يسمع ولو باع عبدا ثم ادعى انه كان حرا لا تسمع وبعضهم
قاسوا الموقوف على هذا ولو باع جارية ثم ادعى انه اعتقها قبل البيع يسمع ذلك منه ولو باع جارية فشهد شاهدان
على البايع انه اعتقها قبل البيع تعتق ويبطل البيع ولو باع عبدا وشهد الشهود على ذلك انه لم يبع العبد لا
يبطل البيع ولو اشترى عبدا واعتقه ثم ادعى انه كان اعتقه بايعه قبل شرائه وطلب استرداد الثمن صح الدعوى
لان هذا في الحقيقة دعوى الدين لانه يدعي ان بيع الحر لم يصح وما قبض قبض بغير حق وانه دين عليه عمادية
رجل وضع الجذوع على حايط رجل باذنه او حفر سردابا بجنب داره باذنه ثم باع صاحب الدار داره ثم طلب المشتري
رفع الجذوع له ذلك وكذا السرداب الا اذا اشترط البايع في البيع بقاء الجذوع والسرداب بجنب الدار ثم لا يكون
للمشتري ان يطالبه برفع ذلك صار كانه شرط لنفسه ذلك والوارث في هذا بمنزلة المشتري الا ان للوارث ان
يامر برفع البناء والسرداب على كل حال ذكره القاضي خان في بيوع فتاواه وفي جامع الفقه للعتابي وان كان
الطريق والخشب والسرداب في دار الغير بحق لاجنبي بحق لازم بملك واجارة فهو عيب وللمشتري ان يرده وان
كان بعارية لا خيار له لانه ليس بلازم محيط عبد ادعى انه حر الاصل في موضع لم يسبق منه الاقرار بالرق وقضى القاضي

بحريته لما ان القول قوله في ذلك لا يرجع المشتري بالثمن على بايعه والثقة في ذلك للمشتري حتى يرجع بالثمن على البايع
ان يدعي المشتري على العبد الرق ويقول انه رقيق لك ويقيم البينة عليه ثم يقيم العبد البينة على انه حر الاصل
فيرجع المشتري حينئذ بالثمن على البايع وقد نقلت هذه المسئلة من العمادي مع ما يتعلق بها في مسائل شتى
من القضاء **قنيه** الوصي باع ثم ادعى انه باع بغبن فاحش تسمع وانقدام على البيع لا يمنع دعوى الفساد
وكذا متولي الوقف اذا آجر ثم ادعى انه آجر باقل من اجر المثل وكل من باع ثم ادعى فساده يسمع في تناقضه
هذا لا يمنع دعواه قال الاستاد فعلى هذا يحتاج الى الفرق بينه وبين ما في الجامع الصغير انه اذا باع
عبدا الغير ثم زعم البايع والمشتري انه باع بغير امر المالك لا تسمع واذا ادعى عليه معينة ثم صالحه واقر انه لا
دعوى له عليه ثم ادعى دعوى اخرى تسمع ويصرف الاقرار الى ما ادعى ولا الاخير الا اذا عمم فقال ابدا دعوى كانت في
لا تسمع وقد نقل عن بعض ائمتنا انه حسنة لسماع دعواه بعد الابراء وهي ان تقول في الابراء ان كان لي
عليك حق فقد ابراتك وقد لا حق فيدعواها لا يكون تناقضا فتسمع ادعى بعض الورثة دينا في التركة بعد تمام
القسمة صح وله ان ينقض القسمة ولو ادعى عينا من اعيان التركة انه اشتراه من الميت او وهبه الميت له
وسلمه اليه تسمع بعد القسمة **خانيه** اذا دفع الوصي الى اليتيم ماله بعد البلوغ فاشهد الابن على نفسه انه قبض
منه جميع ما كان في يده من تركة والده ولم يبق له من تركته عنده من قليل ولا كثير الا وقد استوفاه ثم ادعى
بعد ذلك في يد الوصي شيئا وقال هو من تركة والدي واقام البينة قبلت بينته وكذا لو اقر الوارث انه قد استوفى
ما ترك والده من الدين على الناس ثم ادعى على رجل دينا لوالده تسمع دعواه رجل اشترى من رجل عبدا فوجد به عيبا
فخاصم البايع فانكر البايع ان يكون العيب عنده فاستحلف فنكل فقضى القاضي عليه والزمه العبد ثم قال البايع بعد
ذلك قد كنت برئت اليه من ذلك العيب فاقام البينة قبلت بينته **قنيه** ادعى عليه محدودا في يده ارثا من جهة ابيه
فاقام البينة انه اشتراها من وصيه بمثل القيمة واقام المدعي بينة ان قيمته زيادة على ما اشتري به
فقبل البينة المثبتة للزيادة اولى وفي اكثرهم المثبتة لمثل القيمة اولى باع ارضا فادعى اخوه على
المشتري ان البايع معتوه وانا وصيه وقال المشتري باعها عاقلا واقاما بينة فبينة العته اولى ولو ظهر جنونه في
مغبوق بجد الافاقة وقت بيعه فالقول له وبينة الافاقة اولى من بينة الجنون عن ابي يوسف رح اذا ادعى مشتري
الدار منه فشهد شاهدان انه كان مجنونا عند ما باع ولو اشهدا انه كان عاقلا فبينة العقل وصحة البيع اولى ولذا
اختلف المتبايعان في صحة العقد وفساده فانما يجعل القول لمن يدعي الصحة والبينة بينة من يدعي الفساد
عماديه من اشترى شيئا واستحق من يده واقام البايع بينة على المستحق انه ابتاعه منه قبل ان يبيعه هو من
المشتري يجمع هذا من البايع وان لم يوجد الدعوى من البايع ولو ادعى الخارج النتاج واقام البينة وقضى له

بهم كان لذي اليد اقام البينة على النتاج يقضى له وفي فتاوى قاضيخان اذا قضي على الرجل بنتاج او بملك مطلق
ثم اقام هو بينة على النتاج او على التلقي من المدعي قبلت بينته وذكر في دعوى العدة اذا ادعى ذو اليد
النتاج ايضا ولم يقم البينة على النتاج حتى قضي بها للمدعي بالنتاج ثم اقام المدعى عليه البينة على النتاج
لا ينقض القضاء ذكر في الذخيرة اذا قضي له بالنتاج ثم ادعى عليه آخر بالنتاج واقام البينة ان قام المقضي
له بالنتاج بينته ينقض له وان لم يقم حتى قضي للمدعي ثم اقام المقضي له اولا وهو المقضي عليه ثانيا على النتاج هل تقبل
وهل ينقض القضاء ذكر في الاقضية انه لا ينقض وفي الاصل انه ينقض في دعوى النتاج بعد دعوى مطلق الملك
نقض واذا ادعى دينا على ميت واقر كل الورثة فاراد الطالب اقامة البينة تقبل لانه يحتاج الى اثبات الدين في
حقهم وفي حق غيرهم لانه ربما يكون للميت غريم آخر فيحضر ودينه ظاهر ودين المقر له باقرار الورثة لا يظهر في
حق ذلك الغريم فيحتاج الى اثبات الدين بالبينة وكذا اذا اقر جميع الورثة بالوصية فاقام بينته تقبل وذكر شمس
الائمة الحلواني في ادب القاضي للمدعي اذا قدم وارثا عند القاضي فاقر الوارث بدينه واراد الطالب ان يقيم البينة
على حقه في جميع مال الميت تسمع بينته لان له فيها فائدة لانه اذا لم تقم له بينة فاقر المقر انما يجب في حق نفسه فيستوفي
ذلك كله من نصيبه فربما لا يفي نصيبه بحقه فاذا اقام البينة يقضى بحقه من جميع التركة رجل في يده مملوك ادعى رجل
انه له وجحده ذو اليد وقال هو لي فحلفه القاضي بما هو للمدعي فنكل عن اليمين واراد ان يحلف فقضى للمدعي فقال الذي
كان في يده اني كنت اشتريته منه قبل الخصومة واقام البينة على ذلك فانه يقضى به له ويكون اباؤه عن اليمين
اكذابا للشهود على الشراء ولو اشترى عبدا وقبضه ووجد به عيبا فاراد ان يرده فاقام البايع بينة على ان المشتري
اقر انه باعه من فلان قبل بينته ولم يكن للمشتري ان يرده عليه سواء كان فلان حاضرا او غايبا فرق بين
هذا وبين اذا اقام بينة ان المشتري باعه من فلان وفلان غايب حيث لا تقبل بينته وكان للمشتري ان يرده
عليه بالعيب وقيل يجب ان يقبل هنا في الفصل الثاني ايضا ذكر في النوادر اذا اقام بينة على انه وقف هذه الارض
قبل البيع تقبل ويبطل القاضي البيع وليس للمشتري ان يحبس الارض بالثمن وان لم يكن له بينة فالقول قول
المشتري ولو ادعى المشتري على بايعه ان الارض التي بعت مني وقف على مسجد كذا تقبل وينقض البيع عند الفقيه ابو جعفر رح
قال الفقيه ابو الليث رح وبه ناخذ وقيل لا تقبل والاول اصح **بزازيه** الغريم لا يكون خصما للغريم الآخر فيما قبض الغريم
الاول شيئا او لا لكن ادعى على ميت مالا وادى اليه الوارث وغاب ثم حضر غريم آخر وهو يحاله وادعى على الغريم
الاول لا يسمع وفي النوازل عن محمد رح لو ادعى انه باعه وفلانا عبدا بالف وبرهن يقضى على الحاضر بنصف الثمن
لا على الغايب الا ان يحضر الغايب فيعيد عليه البينة الا اذا ادعى كون كل واحد منهما ضامنا عن الآخر فقسطه فيقضى
على الحاضر قال ابو حنيفة رح لو كان البايع واحدا والمشتري اثنين غايب وحاضر فالحاضر ليس بخصم عن الغايب وقال ابو يوسف رح

لو اتحد المشتري وتعدد البايع لا يتعدى الحكم الى الغايب لو بعكسه يتعدى لان البايع لو تعدد فحق البايع لا ينفصل
بحق الآخر لتفرق الصفقة الا يرى انه لو خاطب رجلا بالبيع له ان يقبل نصيب احدهما فلا يكون الحاضر خصما عن
الغايب فان كان المشتري متعددا فحق الغايب متصل بحق الحاضر الا يرى انه لو خاطب اثنين فقبل احدهما لا يصح فجاز
ان يجعل احدهما خصما عن الآخر والدين المشترك لا بجهة الارث لو برهن عليه لا يكون الحاضر خصما عن الغايب عند
الامام والثاني يجعله خصما بكل حال وقال محمد رح ما قاله الامام قياس وما قال الثاني استحسان فاخذ به و
اجمعوا ان احد الورثة خصم في الدين ايضا عن الباقين **خانية** اذا شهد الشهود على رجل بحق وقضى بشهادتهم
ثم ان المشهود عليه ادعى ان الشهود قد رجعوا عند فلان القاضي وقضى القاضي برجوعهم تسمع دعواه
ولو اقام البينة على ذلك تقبل بينته ولو ادعى احد المتبايعين بيع الوفاء والآخر بيعا باتا كان القول قول
من يدعي البيع البات والبينة بينة الوفاء لان بيع الوفاء انما يعتبر رهنا كما قال البعض او بيعا فاسدا كما قال بعضهم
فان اعتبر بيعا فاسدا كان القول قول من يدعي الحقيقة وان اعتبر رهنا كان البينة بينة البيع الا ان في
الرهن والبيع اذا ادعى احدهما البيع والآخر الرهن كان القول قول من ينكر البيع **عمادية** دعوى الآجل
المضروب بموت الآجر على وكيلها بالاجارة جايزة لانه وان صار معزولا بموته لكن الحقوق تتعلق به وفي فوايد
بعض الايمة عن جدي شيخ الاسلام برهان الدين ان هذه الدعوى على الوكيل لا تصح لان الانفساخ
بموت الآجر كالانفساخ بتفاسخهما وهناك لا يطالب الوكيل كذا هنا ولو ادعى على صبي محجور عليه شيئا وله
وصي حاضر لا يشترط حضرة الصبي كما ذكر ولم يفصل بينهما اذا كان المدعى دينا او عينا وجب بمباشرة هذا
الوصي او وجب لا بمباشرته وذكر الناطفي ان وجب بمباشرة هذا الوصي لا يشترط احضار الصبي وان وجب لا
بمباشرته كضمان الاستهلاك ونحوه يشترط حضرة الصبي وذكر الخصاف رح في ادب القاضي لو ادعى على صبي
محجور مالا بالاستهلاك او الغصب ان كان المدعي بينة حاضرة تسمع دعواه ويشترط حضرة الصغير لان الصبي
مواخذ بافعاله والشهود يحتاجون الى الاشارة لكن يحضر معه ابوه او وصيه حتى اذا لزم الصغير شيء
يؤديه عنه ابوه من مال الصغير وان لم يكن له اب ولا وصي وطلب المدعي من القاضي ان ينصب له وصيا اجابه
القاضي الى ذلك لكن ذلك يشترط حضرة الصغير عند نصب الوصي وقال البعض المتاخرين حضرة الصغير عند
الدعوى شرط سواء كان الصغير مدعيا او مدعى عليه والصحيح انه لا يشترط حضرة الاطفال الرضيع عند الدعوى
هكذا ذكر في المحيط وذكر رشيد الدين في فتاواه لا يشترط حضرة الصبي عند نصب الوصي بل يشترط ان
يكون القاضي على ما يرى الصبي اذ يكون الصبي في ولايته قال وهذا دليل على انه لا يشترط حضور
الصبي عند الدعوى والقضاء ولكن المختار انه يشترط حضرته عند الدعوى وذكر في المحيط والذخيرة لو ادعى

دينا على

دينا على الميت وللميت ورثة صغار لا يشترط حضرة الكل لكن حضرة الواحد تكفي الصبي الماذون اذا ادعى
انسان مالا لا يشترط حضرة وصيه وكذا لو ادعى العبد على انسان مالا لا يشترط حضرة المولى ولو ادعى على
آخر انه فقأ عيني عبده وقيمته الف درهم وجحد المدعى عليه دعواه والمدعي مقر ان العبد حي فاقام المدعي عليه
بينته على دعواه فالقاضي لا يسمع بينته ولا يقضي بالارش على المدعى عليه الا بمحضر من العبد ولو كان العبد
ميتا او صغيرا لا يعبر عن نفسه فانه يقضي بالارش للمدعي على الفاقئ ولا يشترط حضرة العبد وكذا لو ادعى عليه
انه فقأ عيني برذونه وقيمته الف درهم وانكر المدعى عليه فاقام المدعي بينة على دعواه فالقاضي يقضي بدفع
قيمة البرذون للمدعي على المدعى عليه وان لم يكن البرذون حاضرا **بزازية** ادعى شيئا فبرهن عليه عند الحاكم وحكم
به فقبل قبضه برهن المطلوب على اقراره انه لا حق له فيه ان كان شهدوا على هذا الاقرار قبل القضاء به للمدعي
بطل شهادة شهود المدعي ودعواه ايضا وان بعد القضاء لا يبطل ولا يشترط الدعوى في الحرية الاصلية
ويشترط في العارضية عنده خلافا لهما ولو عبدا وفي حق التحليف يشترط اجماعا **خانية** رجل ادعى على رجل مالا فجحد
فاعطاه مع الجحود او صالحه عن دعواه ثم ان المدعى عليه اقام البينة ان المدعي قال قبل الصلح او قال قبل
ان يقبض مني المال ليس لي قبل فلان شيء فالصلح والقضاء ماضيان ولو اقام المدعى عليه البينة ان المدعي
اقر بعد الصلح وقبض المال انه لم يكن لي قبل فلان شيء بطل الصلح والقضاء وان كان القاضي لم يقض ببينة
المدعي حتى اقام المدعى عليه البينة على اقرار المدعي انه ليس له قبل فلان شيء بطل عنه المال فلا يقضى عليه بشيء
بزازية غاب له ثوب من المقصرة فادعاه على احد تلميذي القصار ثم على تلميذ آخر تسمع ولا تناقض لان الحال
متى كان مما يشتبه يعفى كما حكي عن محمد رح ولو ادعى ارضا فبرهن المدعى عليه انك ادعيت قبل هذه الارض
على فلان يندفع ولو قضى للمدعي ببطلان دعواه ببرهان المدعى عليه على دفع صحيح ثم اعاد المدعي عند حاكم آخر
لا يحتاج الى اعادة الدفع وليس للحاكم الثاني ابطال الحكم الاول ان ثبت ذا عنده ولو ادعى عليه البيع فانكر
فبرهن فادعى المدعى عليه فسخه تسمع ولا يكون مناقضا لان جحود ما عدا النكاح فسخ ولو ادعى عليهم مهر مورثته
فقال الزوج كانت امراتي عندي فبرهن الوارث على اقرارها بالمهر بعد موتها يقبل ويبطل الدفع ولو ادعى
ان الزوج لو دفع وقال علمت بعد الاقرار بابرائها ينبغي ان يقبل لما انها تستند بالابراء وقد يظهر ان دفع
الدفع وان تكرر يقبل في المختار **عمادية** اذا كانت الدار بين شريكين شركة ميراث او غير ذلك فغاب احدهما فادعى
رجل على الحاضر انه اشترى من الغايب نصيبه فانه لا تقبل بينته على الغايب وليس الحاضر خصما عنه اما اذا كانت
التركة لا بجهة الارث فظاهر وكذلك اذا كانت بجهة الارث لان احد الورثة ينتصب خصما عن الباقين فيما يدعى
على الميت وهنا دعوى الشراء توجهت على الغايب لا على الميت فلو ينتصب الحاضر خصما عن الغايب فلم تقبل هذه البينة و

اذا كانت الدين بين ثلثة مشتركا على انسان وغاب اثنان وحضر الثالث وطالب بنصيبه يجبر المديون على الدفع رجل اشترى
عبدا بالف درهم وقبض العبد ثم اخذ البايع المشتري بالثمن فاقام المشتري بينة انه احال البايع بالثمن على فلان بن فلان
الفلاني وفلان المحتال عليه غايب فحضر وان المال لازم عليه بالبينة التي قامت على المحال اذا اقذف محصنا
حتى وجب عليه الحد فقال القاذف انا عبد وعلي حد العبيد وقال المقذوف لا بل اعتقك مولاك وعليك حد الاحرار
واقام بينة على ذلك تقبل ويقضي بالعتق في حق الحاضر والغايب حتى لو حضر الغايب وانكر العتق لا يلتفت الى انكاره
وان ادعى شيئين مختلفين دعوى القتل الخطأ على القاتل مقبولة والبينة على ذلك مسموعة بدون حضرة
العاقلة ولو ادعى الدية على العاقلة بغيبة القاتل لا يصح ادعى ان الدابة التي في يدك ملكي فانكر ذو اليد فقبل
ان يقيم البينة دفع الدابة الى رجل اخر ثم قال للمدعي ان الحمار الذي في يدي ملك فلان ودفعته اليه فادعى عليه
ان كان لك حق لا يجبر القاضي المدعى عليه على احضاره لان بمجرد الدعوى بدون اقامة البينة لم يصر خصما فلم
يتعلق حق المدعي به الا بعد ان يعد الدعوى لو باع من غيره صح البيع لكن لو اقام شاهدين فقبل ظهور العدالة
لا يمكن الدفع الى غيره وكذلك لو اقام شاهدا واحدا ليس له ان يدفع الى غيره لانه صار خصما ولو ادعى ان الدار
ملكه فقال ذو اليد ابتعته من فلان فكان ملكه وهو محبوس في يدي بالثمن في الحال واقام البينة لا تسمع لانه اقر
بانه كان ملكه ظهر انه خصم فلا يمكنه اخراج نفسه من ان يكون خصما ادعى جارية في يد رجل فاقام المدعي البينة ان الدار
كانت ملكا لي غصبتها من فلان منذ شهر وسلمتها اليه ثم اودعنيها وغاب فللقاضي ان يسأل المدعي عن دعوى ذي اليد
ان صدقه في ذلك فلا خصومة بينهما وان كذبه المدعي فيما ادعى الا ان القاضي علم ان الامر كما قال ذو اليد
فقد علم ان يده ليست بيد خصومة وعلم القاضي فوق شهادة المدعي فتندفع الخصومة ايضا وان كان القاضي لا
يعلم لا تندفع الخصومة واذا لم يعرض البيع من فلان وقال اودعنيه فلان تندفع الخصومة واذا لم يقبل بينة على
البيع ولا يدفع من فلان يقضي القاضي عليه واذا حضر الغايب بعدما قضى القاضي للمدعي واقام البينة ان الدار داره
سأل القاضي من اي جهة صارت الدار له فان لم يبين سببا تقبل بينته ويقضي بالدار له وان قال صارت لي من جهة الشراء من
ذي اليد فالقاضي لا يقبل بينته على ذلك فان القضاء بالملك المطلق قضاء على من تلقى الملك من جهته هذا اذا حضر بعد
الحكم للمدعي اما ان احضر قبل الحكم للمدعي فان اقام البينة على الملك المطلق صار الغايب مع المدعي خارجين يدعيان
ملكا مطلقا ولو استقرض من رجل طعاما في بلد فيه الطعام رخيص ثم التقيا في بلد فيه الطعام غال فاخذه صاحبه
بذلك ليس للمطلوب حبسه حتى يوثق له بكفيل يعطيه في البلد الذي كانا فيه والمستقرض يسلم في البلد الذي استقرضه فيه وان القيمة
تختلف في البلدين قال شمس الائمة السرخسي رحمه الله تلزمه قيمته في موضع القرض على قول محمد رحمه الله وقال القاضي الامام
الاسلام ابو اليسر رحمه الله يلزمه مثل ما قبض فان لم يجد تجب قيمته يوم ما اخذ وان ادعى الدقيق بالقفيز لا يصح لانه يتفاوت

باع بكذا

باع بكذا سه بالكيس وان ادعى الضمان على الامر انه امر فلانا واخذ منه كذا من المال فان كان الامر سلطانا فالدعوى
عليه صحيحة مسموعة فان لم يكن سلطانا فالدعوى هذه عليه غير مسموعة وهذا لان امر السلطان اكراه لانه
لو لم يمتثل يعاقبه او هدده السلطان بالعقوبة على ان يأخذ مال الغير فضلا كان الضمان على السلطان دون
المأمور فاما امر غير السلطان فليس باكراه فكان مجرد امره بلا امر بما لا يملكه الامر لغو فيخرج الامر من البين وبقي
الفعل مضمونا على المامور وان ادعى الضمان على المامور فان كان الامر سلطانا لا تصح الدعوى على المامور وان لم
يكن سلطانا تصح على المأمور وذكر في السير الكبير ان مجرد امر الامام ليس باكراه وذكر ان من الناس من جعل مجرد امر
السلطان اكراها وان كان المامور لا يخاف على نفسه ان لم يفعل فهذا اشارة الى انه مجتهد فيه ادعى على غيره ان
وصي باع اقتشي منك كذا وكنا في حال الصغر بكذا وانه مات قبل استيفاء شيء من الثمن فادفع الي ثمن اقتشتي فقد
قيل لا تصح هذه الدعوى لان بعد موته لو صح حق قبض الثمن لوارثه فان لم يكونا فالقاضي ينصب وصيا وعلى
قول من يقول من المشايخ في الوكيل بالبيع اذا مات قبل قبض الثمن فحق القبض ينتقل الى الموكل ينبغي ان يقال
هنا حق القبض ينتقل الى الذي بلغ بعد صباه وتصح منه دعواه باع دار غيره وسلمها الى المشتري فادعاه
المالك على البايع ان اراد اخذ الدار لا تصح دعواه لانها ليست في يد البايع وان اراد تضمينه بالغصب فعلى الخلاف
المعروف ان غصب العقار هل يتحقق موجبا للضمان وان اراد اجازة البيع واخذ الثمن تصح دعواه وان ادعت
امرأة مالا على ورثة الزوج وقالت كان لي على مورثكم كذا فمات قبل الاداء لا تصح الدعوى ما لم يبين السبب لجواز
ان يكون دين النفقة وانها تسقط بالموت ولو ادعى عينا في يد انسان انه له لما ان صاحب اليد اقر بها له او
ادعى عليه دراهم وقال في دعواه لي عليك الف درهم لما انك اقررت بها او قال لي بذلك ان هذا الرجل اقر ان هذا العين لي
او اقر ان لي عليه كذا من الدراهم هل تصح هذه الدعوى بعض مشايخنا قالوا تصح وبعضهم قالوا لا تصح وهو
قول عامتهم لان نفس الاقرار لا يصلح سببا للاستحقاق فان المقر اذا كان كاذبا لا يثبت الاستحقاق في المقر به فقد اضاف
الاستحقاق الى ما لا يصلح سببا وكذا اختلفوا هل تصح دعوى الاقرار من طرف الدفع حتى لو اقام المدعى عليه
بينة ان المدعي اقر انه لا حق له على المدعى عليه واقام بينة ان المدعي اقر ان هذا العين ملك هذا المدعى
عليه هل تقبل قال بعضهم لا تقبل وعامتهم هنا على انه يصح دعوى الاقرار من طرف الدفع واجمعوا على انه
لو قال هذا العين ملكي وهكذا اقر به صاحب اليد او قال لي عليك كذا وهكذا اقر به هذا المدعى عليه تصح الدعوى
وتسمع البينة على اقراره لانه لم يجعل الاقرار سببا للوجوب وفي هذه الصورة لو انكر هل يحلف على اقراره فيه خلاف
بين ابي يوسف ومحمد رحمهما الله قيل يحلف لانه لو نكل يثبت الاقرار والفتوى انه لا يحلف على الاقرار وانما يحلف على المال
ادعى ضيعة ارض في يد رجل ثم ادعى بعد ذلك كل الدار فقد قال شمس الائمة الاوزجندي انه لا تسمع دعواه ولو كان على العكس تقبل

والقضاء انه يبطل به الوجهين جميعا كذا ذكره في فتاوى قاضي ظهير رح وذكر رشيد الدين رح في فتاواه اذا ادعى نصف
الدار لا تسمع لان دعواه النصف اقرار بانه لا ملك له في الكل فاذا ادعى الكل صار متناقضا وعلى العكس تقبل وذكر في
موضع اخر من فتواه ولو ادعى ثلث الدار ثم ادعى الثلثين تسمع دعواه ولو ادعى الثلث وقال لا حق لي فيما وراء الثلث
ثم ادعى الثلثين تسمع دعواه ولو ادعى الثلث وقال لا حق لي فيما وراء الثلث ثم ادعى الثلثين لا تسمع لمكان التناقض
ادعى عينا انه ملكه غصبه منه ذو اليد فاقر ذو اليد بها لابنه الصغير لا تندفع الخصومة والبينة لانه ادعى عليه الفعل
ولو ادعى ذو اليد وديعة ولم يمكنه اثباتها حتى قضى القاضي للمدعي نفذ قضاؤه ولو اراد ان يقيم بعد ذلك بينة على
الايداع لا تقبل بينته فلو قدم الغائب فهو على حجته ولو لم يقم ذو اليد بينة على ما ادعى من الايداع حتى صار خصما واقام
المدعي شاهدا واحدا او شاهدين لكن لم يقض القاضي بهما ثم وجد ذو اليد بينة الايداع تقبل بينته لانه ظهر انه
لم يكن خصما قبل ان يتصل به القضاء ولو ادعى جارا او ادعى ذو اليد الوديعة من فلان وقال المدعي كان فلان اودعها
عندك ولكن باعها منك او وهبها لك بعد ذلك فللقاضي ان يحلف المدعي بالله ما وهبها لك او باعها منك فان
حلف فليس بخصم وان نكل كان خصما ولو اقام المدعي بينة ان فلانا باعها من الذي في يده تقبل ويجعل المدعى عليه
خصما ادعى عينا في يد رجل انه اشتراه من فلان الغائب وهو يملكه وذو اليد ادعى ان فلانا اخر غير ذلك الغائب
اودعه اياه واقام البينة لا تندفع الخصومة لان المدعي يدعي تلقي الملك من جهة الغائب فلم يدع ملكا مطلقا فلا
تندفع عنه الخصومة ولو ادعى ان هذا الثوب غصب مني فلان الغائب واقام بينته وقال ذو اليد ان ذلك الرجل
اودعنيه تندفع الخصومة عنه وان لم يقم بينة لانهما تصادقا على ان اليد لذلك الرجل وهذا بخلاف ما اذا قال
غصبه مني فلان الغائب وقال ذو اليد اودعنيه ذلك الغائب لا تندفع الخصومة عنه استحسانا وان وقع الدعوى
في العين بعد هلاكه واقام المدعى عليه بينة انه كان عندي وديعة او رهنا او مضاربة او شركة لا تقبل بينته
المدعى عليه لان الدعوى تقع في الدين ومحل الدين ذمته بخلاف العين ثم اذا قضى القيمة للمدعي واخذ القيمة من
المدعى عليه فاذا حضر الغائب وصدق المدعى عليه فيما قال في الوديعة والرهن والاجارة والمضاربة والشركة
رجع المدعى عليه على الغائب بما ضمن ولا يرجع المستعير والغاصب بما ضمنا وان كذب الغائب صاحب اليد في
اقراره انه وصل اليه من جهته من الوجوه التي ذكرنا فلا يرجع عليه ما لم يقم البينة على ما ادعاه من الاجارة و
الرهن ونحوها لانه يدعي لنفسه دينا على الغائب بسبب عمل يجعله وهو ينكر ادعى دابة انها ملكي فاراد ذو اليد
ابطال دعواه فقال للمدعي بحضرة الشهود خذ هذه الدابة وديعة فاحفظها الى الغد واخذها المدعي لا
تسمع دعواه بعد ذلك لان قبول الوديعة اقرار بانه لا ملك له كذا افتى بعض المشايخ رح وقيل ينبغي ان لا تبطل دعواه
لان قبول الوديعة يدل على عدم الملك ظاهرا في الاولى وقد ادعى صريحا انه ملكه ولا معتبر للدلالة مع الصريح ادعى دارا

ملكه

ملكه وان اباه باعها منه في حال صغره بغير رضاه وقالت والدته ان اباك باعها منه في حال صغرك فالقول قولك والبينة
لذي اليد وان اقاما البينة يجب ان تقبل بينة ذي اليد لانها تثبت المتبقي ادعى خمسة دنانير فقال المدعى عليه قد
اوفيتكها فجاء بشهود يشهدون ان هذا المدعي اقر ان المدعى عليه دفع اليه خمسة دنانير الا انه لا يدري من اي الحق
دفعها اليه من هذا الدين او من اخر جازت شهادتهم وبرئ المدعى عليه اذا جاء بخط البراءة فقال المدعي كنت
صبيا وقت الابراء فالقول قوله ولو ادعى الوصية وانكر الوارث فاقام الموصى له بينة فادعى الوارث الرجوع فقد قيل
لا تقبل وقد قيل تقبل وهو الاصح ولو اقام البينة ان المدعي قال انا مبطل وشهودي كذبة وليس لي عليه شيء صح الدفع
ولو انكر المدعى عليه في دعوى … ان الارض التي في يدي ليست على … من الحدود ولا تقع منه هذا الكلام
ادعى على رجل … كذا … ظهر ان جده احمد بن … لا تبطل الدعوى لجواز ان يكون له اسمان
واذا ادعى الميراث وقال لا وارث له غيري ثم ادعى المدعى عليه ان له اخا او اختا لا وارث له غيري … وفي فتاوى شيخ الاسلام
الامام … ان المدعي لو اقر بذلك تبطل الدعوى والشهادة اما لو اراد المدعى عليه اثباته عليه لا تسمع وفي
كتاب الخبايا انه تسمع والبينة تجوز ان تقبل على شيء في حق ابطال حجة الخصم لا في حق ثبوت ذلك …
اذا اقاموا البينة على … ادعت امراة ان فلانا تزوجها في رجب كذا وتوفي
والميراث في تركته واقام الوارث بينة ان مورثنا مات في جمادى كذا السنة لا تقبل هذه البينة لانهم يثبتون الموت
والموت لا يدخل تحت القضاء ويثبت النكاح والمهر في تركته ادعى ان فلانا مات وترك ميراثا
لي وقضى لي بالبينة فقال المدعى عليه ان اباك الذي تدعي الميراث عنه مات قبل فلان الذي تدعي انه مات اولا
واقام البينة فقد قيل هذا دفع صحيح وقد قيل غير صحيح لان زمان الموت لا يدخل تحت القضاء ادعى دارا ميراثا
عن ابيه واقام بينة فاقام المدعى عليه بينة ان اباك قد اقر انها ملكه يسمع هذا الدفع ولو اقام المدعي
بينة انك اقررت ان هذه الدار كانت لابي … هذا الدفع ايضا وقد تقادم دعواه فبقيت بينة الدار
بلا معارض فلو ان المدعى عليه ذكر التاريخ في اقرار المورث والمدعي لم يذكر التاريخ في اقرار المدعى عليه تقبل بينة المدعي
ادعى عليه عشرة دنانير بسبب صحيح فانكر المدعي خط اقراره فقال المدعى عليه من اقرار كرده ام لكن …
هذا انكار بعد الاقرار فلا يسمع ذلك منه ولو ادعى ميراثا بالعصوبة فدفع دعواه المدعى عليه باقرار المدعي انه
من ذوي الارحام وحينئذ تندفع الدعوى ولكن هذا الدفع انما يصح اذا كان قبل القضاء بالعصوبة اما
بعد القضاء بالعصوبة فلا يصح ولو ادعى على انسان مالا وانكر فصالحه على شيء ثم المدعى عليه اقام بينة على القضاء
او الابراء لا يبطل الصلح ولا تقبل البينة فان كان المدعى عليه قبل الصلح ادعى القضاء او الابراء وانكر المدعي
ذلك فصالحه على شيء ثم اقام المدعى عليه بينة على القضاء او الابراء تقبل ويبطل الصلح وحينئذ يكون هذا مخرجا

واذا قال انا وارث فلان لا يصح ما لم يبين جهة الارث ولو قال انا لست بوارث لفلان ثم ادعى انه وارثه
وبين الجهة يصح لان التناقض في النسب لا يمنع من صحة الدعوى ادعت المهر والميراث على ورثة زوجها وقال
الورثة ان اباناً خرجها على نفسه قبل موته بسنتين فقد قيل انه دفعهم انا الزوج اقر في مرض موته انه لا
عليه فهذا دفع صحيح منها ولو اشترى جارية ولم يقبضها حتى استحقها رجل بالبينة فالقاضي لا يسمع بينة المستحق
ولا يقضي له بالجارية ما لم يحضر البايع والمشتري لان الملك للمشتري واليد للبايع فيشترط حضرتهما لان هذه البينة
تبطل ملك المشتري ويد البايع فصار كدعوى الرهن ولو كان الاستحقاق بعد القبض يشترط حضرة المشتري وحده
البايع والاخذ بالشفعة نظير الاستحقاق وذكر في فتاوى رشيد الدين ولا تسمع الدعوى على البايع وان لم تكن
العين في يده وكان في يد المشتري لان البايع غاصب والغاصب في دعوى الملك على الغائب تصح وان لم تكن العين
في يده لانه يدعي عليه الفعل وفي دعوى المستاجر يشترط حضرة الاجير والمستاجر لان الملك للاجير واليد للمستاجر
فيشترط حضرتهما كالرهن ولو اشترى دارا ولم يقبضها حتى غصبها رجل من البايع ان كان المشتري نقد الثمن
او كان الثمن موجلا فالخصم هو المشتري والا فالخصم هو البايع بينه ذي اليد على الخارج انما تترجح على بينة
الخارج على النتاج اذا ادعى ملك المطلق بان ادعى ذو اليد النتاج وادعى الخارج النتاج او ادعى الخارج ملكا مطلقا
اذا لم يدع الخارج على ذي اليد فعلا نحو الغصب والوديعة والاجارة او الرهن او العارية او ما اشبه ذلك
فاما اذا ادعى الخارج فعلا مع ذلك فبينة الخارج اولى كما ذكر في دعوى الذخيرة وذكر الفقيه ابو الليث
في باب دعوى النتاج من المبسوط بخلاف المذكور في الذخيرة ولو ادعى الخارج النتاج واقام البينة وقضي له
بها ثم ان ذا اليد اقام البينة على النتاج يقضى له لان اقام البينة على شيء لو اقامها في الابتداء كان احق به فكذا
في الانتهاء بخلاف الملك المطلق واذا قال المدعى عليه للمدعي انك بعت هذا العين من فلان الغايب شارح
الجامع والزيادات الى انه لا يقبل وذكر الناطفي انه تقبل وتندفع دعوى المدعي كما لو اقام البينة على اقراره
بالبيع من فلان او على اقراره انه ملك فلان الغايب رجلان شهدا ان فلانا طلق فلانة امراته فاسقا لا
تزان امراة الحالف ادعت ان فلانا طلق امراته وفلان غايب واقامت البينة لا تقبل ولا يحكم بوقوع الطلاق
عليها الان بينتها على فلان الغايب لا تصح لان في ذلك ابتداء القضاء على الغايب ثم افتى بعض المتاخرين بقبول
هذه البينة وبوقوع الطلاق الا ان الاول اصح والحاصل ان الانسان اذا اقام بينة على شرط حنثه باثبات
فعل على الغايب فان لم يكن فيه ابطال حق الغايب تقبل هذه البينة وينتصب الحاضر خصما عن الغايب وان كان
فيه ابطال حق الغايب من طلاق او عتاق او بيع او ما اشبه ذلك افتى بعض المتاخرين انه تقبل ويقضى على
الحاضر والغايب جميعا وبه اخذ شمس الايمة الاوزجندي رح وحكي عن ظهير الدين المرغيناني رح والاصح انه لا تقبل

هذه البينة

هذه البينة ولا ينتصب الحاضر خصما عن الغايب بمكان ينفق ظهير الدين ولو علق طلاق امراته بان يتزوج
عليها امراة اخرى فادعت امراة انه تزوج عليها فلانة وفلانة غايبة عن المجلس واقامت امراته بينة على
ذلك هل تسمع حال غيبته فلانة ففيه روايتان والاصح انه لا تقبل ولو تزوج رجل امراة فشهد جماعة بحضرتها
ان هذه المراة منكوحة فلان الغايب لا تقبل هذه الشهادة لعدم الخصم عن الغايب في اثبات النكاح ولا
تثبت الحيلولة لعدم ثبوت نكاح الغايب رجل باع جارية وقبضها المشتري ثم ادعى المشتري ان لها زوجا
غايبا معروفا وجحد البايع واقام المدعي بينة على ما ادعى من النكاح واراد ردها بالعيب لا تقبل بينته وقال
ابو حازم رح ان كان يدعي ان البايع زوجها منه زوجها من فلان واقام البينة على ذلك صار البايع خصما عن الغايب
لمكان الاتصال وان كان يدعي ان بايع بايعه زوجها فكذلك لاتصال بين بايعه وبين زوجها اتصال بسبب
وان كان يدعي ان لها زوجا ولم يبين من زوجها لا ينتصب البايع خصما ايضا لانه يحتمل ان البايع هو الذي زوجها
فينتصب خصما ويحتمل ان غيره زوجها فلا ينتصب خصما بالشك ادعت امراة انها حرة لانها كانت لفلان الغايب وهو
اعتقني وهذا اسن فتح بغير حق واقامت بينة على اعتاق الغايب والمكاتب تقبل لانهما تدعي قصر يد الحاضر عنهما
ولا يمكنها ذلك الا باثبات الاعتاق من الغايب فينتصب خصما فاذا اقامت بينة يقضى بعتقها وبقصر اليد
المدعى عليه عنها ادعى الورثة على غلام انك كنت ملكا لابينا يوم الموت وجحد الوارثون فاقام العبد بينة اني
كنت ملك فلان اخر وانه اعتقني تقبل بينة العبد وينتصب خصما في ثبوت الاعتاق وكذا اذا ادعى على عبد انه
ملكي فقال العبد اني ملك فلان وان فلانا غايب ان اقام العبد بينة على ما ادعى اندفع دعوى المدعي اذا حرم الرجل
امراته على نفسه بحضرة من الشهود ثم غاب عنها قبل ثبوت الحرمة عند القاضي وارادت ان تتزوج بزوج اخر
ولا يمكنها ذلك الا بعد اثبات الحرمة على الزوج في مجلس الحكم بكون النكاح معروفا ولا يمكنها احضاره لبعد
المسافة فالحيلة ان تدعي على رجل حاضر انه كان تكفل عن زوجي فلان بن فلان ببقية المهر كذا دينارا وانك ضمنت لي
ذلك عنه ان حرمت عليه بثلث تطليقات ولقد اخذت ضمانك لنفسي في مجلس الضمان وانه حرم على نفسه بثلث
تطليقات وصار ببقية المهر واجبة عليك وتطالبه بالاداء فيقر المدعى عليه بهذا الضمان كما ادعت وينكر العلم بوقوع
الحرمة الغليظة في مجلس الحكم فتحضر المراة شهودا يشهدون بوقوع الحرمة الغليظة بينهما فيحكم القاضي بالحرمة
وحيلة اخرى في اثبات هذه الحرمة ان تدعي على انسان نفقة العدة معلقة بوقوع الفرقة وتدعي وقوع الفرقة
وتطالبه بالاداء وتقيم بينة على نحو ما ذكرنا ويحكم القاضي بوقوع الفرقة وبصحة الضمان ذكرها تاج الحيلة في
حيلاته شروط الحلوانى وقال هذه الحيلة انما يوجد في رسوم الحكام من تصانيف المتقدمين ولكنه ينبغي
للقاضي ان يحتاط في سماع مثل هذه الدعوى نظرا للغايب لانه وان صح في الظاهر لكن للشناعة فيه مجال اذا احضر

الغايب كذا ذكره صاحب الذخيرة في الحاضر في محضر دعوى الكفالة بالصداق معلقة بوقوع الفرقة على رجل والزوج
غايب قال افتوا بصحة هذا المحضر وبقبول بينتها وبالقضاء على الكفيل بالمال وعلى الزوج بالحرمة لانها ادعت على
الكفيل امرا لا يتوصل اليه الا باثبات امر على الغايب ثم قال وهذا مشكل عندي لان المدعي شيئان الفرقة على
الغايب والمال على الحاضر والمدعى على الغايب ليس بسبب لثبوت ما يدعي على الحاضر بل هو شرط ونحن في مثل هذا لا نجعل
الحاضر خصما عن الغايب وعليه عامة المشايخ فينبغي ان يقضي القاضي بالمال ولا يقضي بالفرقة قلت ولكن مع هذا
لو قضى بالحرمة ينفذ قضاؤه لانه مختلف بين المشايخ وفخر الاسلام البزدوي وشمس الايمة الاوزجندي يقولان
بانتصاب الحاضر خصما عن الغايب في مثل هذا وحيلة اثبات الحق على الغايب ان يدعي رجل على رجل مالا ويقيم البينة
فيقول المدعى عليه ان الشاهد عبد فلان ولا شهادة له فيقيم المدعي بينة ان فلانا اعتقه وهو حر اليوم فيقضي
القاضي بعتقه ويكون قضاء على الغايب **محيط** رجل ادعى ثوبا في يد رجل وهو يعلم ان المدعي مبطل فحيلته
ان يبعث الثوب على يد غيره فيعرضه على المدعي وهو لا يعرفه حتى يبيعه منه فيبطل دعواه لان المساومة من
المدعي اقرار انه لا حق له في هذا الثوب ولا يحتاج في قوله انا لا اعرف ان هذا الثوب ثوبي **قنية** رجل كان يتصرف
في غلات امراته ويدفع دخلها بامرها ثم ماتت فادعى ورثتها انك كنت تتصرف في مالها بغير اذنها وعليك الضمان
فقال الزوج بل باذنها فالقول قول الزوج لان الظاهر ان الزوج لا يتصرف مثل هذا التصرف في مال امراته
الا باذنها والظاهر يكفي للدفع **باب دعوى النسب** واذا باع جارية فجاءت بولد فادعاه البايع فان
جاءت به لاقل من ستة اشهر من يوم باع فهو ابن البايع وامه ام ولده ويفسخ البيع ويرد الثمن وقال زفر
والشافعي رحمهما الله تعالى دعوته باطلة وان ادعاه المشتري مع دعوة البايع او بعده فدعوة البايع اولى وان جاءت
به لاكثر من سنتين من وقت البيع لم تصح دعوة البايع الا اذا صدقه المشتري واذا صدقه يثبت النسب ويبطل
البيع والولد حر والام ام ولد كما في المسألة الاولى فان مات الولد فادعاه البايع وقد جاءت به لاقل
من ستة اشهر لم يثبت الاستيلاد في الام وان ماتت الام فادعاه البايع وقد جاءت به لاقل من ستة اشهر
يثبت النسب في الولد واخذه البايع ويرد الثمن كله في قول ابي حنيفة رح وقالا يرد حصة الولد ولا يرد حصة الام
وفي الجامع الصغير اذا حبلت الجارية في ملك رجل فباعها فولدت في يد المشتري فادعى البايع الولد وقد اعتق
المشتري الام فهو ابنه يرد عليه بحصته من الثمن ولو كان المشتري انما اعتق الولد فدعوته باطلة والتدبير
بمنزلة الاعتاق قال وقوله يرد عليه بحصته من الثمن قولهما وعنده يرد كل الثمن هو الصحيح ومن باع
عبدا ولد عنده وباعه المشتري من آخر ثم ادعاه البايع الاول فهو ابنه ويبطل البيع وكذلك اذا كاتب الولد
او رهنه او آجره او كاتب الام او رهنها او زوجها ثم كانت الدعوة بخلاف ما اذا اعتقه او دبره الخلاف ما اذا

ادعاء

ادعاء المشتري اولا ثم ادعاء البايع حيث لا يثبت النسب من البايع لان النسب الثابت من المشتري لا يحتمل
النقض فصار كاعتاقه ومن ادعى نسب احد التوأمين يثبت نسبهما منه لانهما من ماء واحد فمن ضرورة ثبوت نسب
احدهما ثبوت نسب الاخر وهذا لان التوأمين ولدان بين ولادتهما اقل من ستة اشهر فلا يتصور علوق
الثاني حادثا لانه لا حبل لاقل من ستة اشهر وفي الجامع الصغير اذا كان في يده غلامان توأمان ولدا عنده
فباع احدهما واعتقه المشتري ثم ادعى البايع الذي في يده فهما ابناه وبطل عتق المشتري ولو لم يكن اصل
العلوق في ملكه يثبت نسب الولد الذي عنده ولا ينقض البيع فيما اذا باع واذا كان الصبي في يد رجل
فقال هو ابن عبدي فلان الغايب ثم قال هو ابني لم يكن ابنه ابدا وان جحد العبد ان يكون ابنه و
هذا عند ابي حنيفة رح وقالا اذا جحد العبد فهو ابن المولى وعلى هذا الخلاف اذا قال هو
ابن فلان ولد على فراشه ثم ادعاه لنفسه لهما ان الاقرار ارتد برد العبد فصار كان لم يكن الاقرار والاقرار
بالنسب يرتد بالرد وان كان لا يحتمل النقض الا يرى انه يعمل فيه الاكراه والهزل فصار كما اذا اقر المشتري على البايع
باعتاق المشتري وكذبه البايع ثم قال اعتقه يتحول الولاء اليه بخلاف ما اذا صدقه لانه يدعي بعد ذلك نسبا ثابتا
من الغير بخلاف ما اذا لم يصدقه ولم يكذبه لانه تعلق حق المقر له على اعتبار تصديقه فيصير كولد الملاعنة لا يثبت
نسبه من غير الملاعن لان له ان يكذب نفسه ولابي حنيفة رح ان النسب مما لا يحتمل النقض بعد ثبوته والاقرار
بمثله لا يرتد بالرد فتمتنع دعوته كمن شهد على رجل بنسب صغير فردت شهادته لتهمة ثم ادعاه لنفسه وهذا
لانه يتعلق به حق المقر له حتى لو صدقه بعد التكذيب يثبت النسب منه وهذا تعلق به حق الولد فلا يرتد برد
المقر له ومسألة الولاء على هذا الخلاف ولو سلم فالولاء قد يبطل باعتراض الاقوى كجر الولاء من جانب الام الى
قوم الاب وقد اعترض على الولاء الموقوف ما هو اقوى وهو دعوة المشتري فبطل به بخلاف النسب على ما مر وهذا
يخرج مخرجا عن اصله فيمن يبيع الولد ويخاف عليه الدعوة بعد ذلك فيقطع دعواه اقراره بالنسب لغيره
مجمع ولو اقر ان حمل جاريته من فلان فكذبه ثم ادعاه المولى فهي باطلة عند ابي حنيفة رح خلافا لهما وهذا فرع
في بيوعه **تم** واذا كان الصبي في يد مسلم ونصراني فقال النصراني هو ابني وقال المسلم هو عبدي فهو ابن
النصراني وهو حر ولو كانت دعوتهما دعوة البنوة فالمسلم اولى واذا ادعت امراة صبيا انه ابنها لم تجز دعواها
حتى تشهد امراة على الولادة قال ومعنى المسألة ان تكون المراة ذات زوج لانها تدعي تحميل النسب على الغير فلا
تصدق الا بحجة بخلاف الرجل لانه يحمل على نفسه النسب ولو كانت معتدة فلا بد من حجة تامة عند ابي حنيفة رح
وقد مر في الطلاق فان لم تكن منكوحة ولا معتدة قالوا يثبت النسب منها بقولها لان فيه الزاما على نفسها دون
غيرها وان كان لها زوج وزعمت انه ابنها منه وصدقها فهو ابنهما ومن اشترى جارية فولدت ولدا عنده فاستحقها

رجل غرم الاب قيمة الولد يوم يخاصم لانه ولد المغرور فان المغرور من يطأ امرأة معتمدا على ملك يمين او نكاح فتلد منه ثم تستحق ولو مات الولد لا شئ على الاب وكذا لو ترك مالا فالمال لابيه ولو قتله الاب يغرم قيمته وكذا لو قتله غيره فياخذ ديته ويرجع بقيمة الولد على بايعه لانه ضمن له سلامته كما يرجع بثمنه بخلاف العقر لانه لزمه استيفاء منافعها **مجمع** ولو باعها المشتري فاستولدها الثاني فاستحقت فضمن قيمة الولد رجع بها وبالثمن على بايعه لا يرجع على الاول الا بالثمن عند ابي حنيفة رح وقالا يرجع به وبقيمته ولو اشترى امراته المدخول بها ثم استولدها ثم اتت بولد لاكثر من ستة اشهر منذ شراها لا يثبت ابو يوسف رح الا بدعوة واثبته محمد رح الى سنتين بدونها ولو باعها ثم اشتراها فاتت به كذلك فباعها لا يثبت ابو يوسف رح الا بتصديق المشتري وشرط محمد رح دعواه ولو ادعى ولد مبيعه وبرهن على بيعها منذ شهر وبرهن المشتري على اكثر من خمسة اشهر يحكم ابو يوسف رح به للبايع خلافا لمحمد رح والمنفي ابيهما زوجها اذا اعتق وتزوجت واتت بولد فجاء الاول ثبوته مطلقا عند ابي حنيفة رح وللثاني في رواية وعليها الفتوى وجعله ابو يوسف رح للاول ان اتت به لاقل من ستة اشهر من حين العقد وحكم به له محمد رح ان كان من حين ابتداء الثاني بالوطئ الى الولادة اقل من سنتين ولو ولدت مكاتبة من احد الشريكين فهي ام ولد عند ابي حنيفة رح ولها الخيار عنده فان عجزت نفسها فكلها ام ولد له عنده ويضمن لشريكه نصف عقرها وقيمتها والا اخذت العقر فاذا ادت عتقت والولاء لهما عنده وقالا كلها ام ولد ومكاتبة ويوم نصف نصيبها بقيمتها والامة المشتركة اذا اتت بولد فادعوه يثبت منهم عند ابي حنيفة رح من اثنين عند ابي يوسف رح لا ثلثة خلافا لمحمد رح او مسلم وذمي واب وابن جعلناه للمسلم والاب لانهما خلافا لزفر رح ولو برهن كل من اثنين ان هذا العبد له ولد على ملكه من عبده وامته كان لهما ونسبه ثابت من الابوين عند ابي حنيفة رح قالا من العبد ولو ادعى مولى امة اتت بثلثة في بطون اكبرهم اشتباه لا الكل خلافا لزفر رح او قال احدهم ولدي ومات مجهلا فثلث كل حر عند ابي حنيفة رح وعليهم السعاية في باقيه عنده وافتى محمد رح بثلث الاول ونصف الثاني وكل الثالث ويوافقه ابو يوسف رح في الاخرين ويعتق من نصف الاول في رواية ولو ولدت المعتدة المبانة ولدين في بطن احدهما لاقل من سنتين من وقت الابانة والاخر لاكثر منهما نفاهما ابن محمد رح نفيهما وهما ابنهما ولو ادعى عبد وجد امة لقيطا وصدقه المولى يثبت منه ويحكم ابو يوسف رح برقه وحكم محمد رح بحريته ولو ظهر بالحبشية حبل لا تقبل دعوة الحر به في الكراهية في فصل الاستبراء **كتاب الاقرار** الاقرار اخبار عن ثبوت الحق وانه ملزم لوقوعه دلالة **وقيل** هو اقرار بحق لاخر عليه وحكمه ظهور المقر به لا انشاء فصح الاقرار بالخمر للمسلم لا ابطال الاقرار وعتق تركها

واذا

١٦٨ **ثم** واذا اقر الحر البالغ العاقل لزمه اقراره مجهولا كان ما اقر به او معلوما واقرار السكران في حقوق العباد كاقرار الصاحي هذه في حد الشرب والعبد المأذون ملحق بالحر في حق الاقرار والمحجور عليه لا يصح اقراره بالمال ويصح بالحدود والقصاص ولا يصح اقرار المولى على العبد فيه واقرار الصبي والمجنون غير لازم الا اذا كان الصبي مأذونا وجهالة المقر به لا تمنع صحة الاقرار بخلاف جهالة المقر له ويقال له بين المجهول فان لم يبين اجبره القاضي على البيان وان قال لفلان علي شئ لزمه ان يبين ما له قيمة والقول قوله مع يمينه ان ادعى المقر له اكثر من ذلك وكذا اذا قال له علي حق وكذا اذا قال غصبت منه شيئا يجب ان يبين ما هو مال حتى لو بين في الصبي والحر والزوجة لا يصح ويقبل في البيع والاجارة ولا بد ان يجري فيه التمانع حتى لو بين حبة حنطة او قطرة ماء لا يصح والتعويل في الكل على العادة ولو بين في العقار او في خمر المسلم **مجمع** لو اقر بسهم من الدار فهو سدس عند ابي حنيفة رح وامراه بالبيان او بعبد يوجب ابو يوسف رح قيمة عبد وسط لا امتناء خلافا لمحمد رح ولو اقر بتركة في عبد يحيله ابو يوسف رح النصف وامر محمد رح بالبيان **ثم** ولو قال له علي احد الف درهم لا يقضي بشئ للجهالة هذه في باب عتق البعض ولو قال لفلان علي مال فالمرجع اليه في بيانه ويقبل قوله في القليل والكثير الا انه لا يصدق في اقل من درهم ولو قال مال عظيم لا يصدق في اقل من مائتي درهم وعن ابي حنيفة رح انه لا يصدق في اقل من عشرة دراهم وهذا اذا قال من الدراهم واما اذا قال من الدنانير فالتقدير فيها بالعشرين وفي الابل بخمس وعشرين **مختار** وفي الحنطة خمسة اوسق **ثم** وفي غيرها مال الزكاة بقيمة النصاب ولو قال اموال عظيم فالتقدير بثلثة نصب من فن سماه ولو قال دراهم كثيرة لم يصدق في اقل من عشرة عند ابي حنيفة رح وعندهما لم يصدق في الاقل من مائتين ولو قال له دراهم فهي ثلثة الا ان يبين اكثر منها ولو قال كذا كذا درهما لم يصدق في اقل من احد عشر درهما ولو قال كذا وكذا درهما لم يصدق في اقل من واحد وعشرين درهما ولو قال كذا درهما فهو درهم ولو ثلث كذا بغير واو فاحد عشر ولو ثلث بالواو فمائة وواحد وعشرون وان ربع يزاد عليه الف **مختار** وكذا كل مكيل وموزون **ثم** وان قال له علي او قبلي فقد اقر بالدين ولو قال المقر هو وديعة ووصل صدق ولو فصل لا قال وفي نسخ المختصر في قوله قبلي انه اقرار بالامانة لان اللفظ ينتظمها حتى صار قوله لا حق لي قبل فلان ابراء عن الدين والامانة جميعا والامانة اقلهما والاول اصح ولو قال عندي او معي او في بيتي او كيسي او صندوقي فهو اقرار بامانة في يده ولو قال له رجل لي عليك الف فقال اتزنها او انتقدها او اجلني بها او قضيتكها فهذا اقرار لان الهاء في الاول والثاني كناية عن المذكور في الدعوى فكانه قال اتزن الالف التي لك علي حتى لو لم يذكر حرف الكناية لا يكون اقرارا لعدم انصرافه الى المذكور والتأجيل انما يكون في حق واجب والقضاء يتلو الوجوب ودعوى الابراء كالقضاء لما بينا وكذا دعوى

الصدقة والهبة لان التمليك يقتضي سابقة الوجوب وكذا لو قال احلتك بها على فلان لانه تحويل الدين ولو
اقر بدين مؤجل فصدقه المقر له في الدين وكذبه في التأجيل لزمه الدين حالا لانه اقر على نفسه بمال وادعى حقا
لنفسه فيه فصار كما اذا اقر بعبد في يده وادعى الاجارة بخلاف الاقرار بالدراهم السود لانه صفة فيه
وقدمت المسألة في الكفالة ويستحلف المقر له على الاجل لانه منكر حقا عليه واليمين على المنكر ولو قال
له على مائة ودرهم لزمه كلها دراهم وكذا كل ما يكال ويوزن ولو قال له مائة وثوب واحد فالمرجع في تفسير
المائة اليه وهو القياس في الاول وبه قال الشافعي رح وكذا لو قال له مائة وثوبان ولو قال له مائة وثلثة اثواب
فالكل ثياب ومن اقر بتمر في قوصرة لزمه التمر والقوصرة قال وفسر في الاصل بقوله غصبت تمرا في قوصرة
ووجهه ان القوصرة وعاء له وظرف له وغصب الشيء وهو مظروف لا يتحقق بدون الظرف فيلزمانه
وكذا الطعام في السفينة والحنطة في الجوالق بخلاف ما اذا قال غصبت من قوصرة لان كلمة من
للانتزاع فيكون اقرارا بغصب المنتزع ومن اقر بدابة في اصطبل لزمته الدابة خاصة لان الاصطبل
غير مضمون بالغصب عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله تعالى وعلى قياس قول محمد رح يضمنهما ومثله الطعام
في البيت ومن اقر لغيره بخاتم لزمه الحلقة والفص وان اقر له بسيف فله النصل والجفن والحمائل وان
اقر بحجلة فله العيدان والكسوة وان قال غصبت ثوبا في منديل لزماه جميعا وكذا لو قال على ثوب في
ثوب بخلاف قوله درهم في درهم حيث يلزمه واحد وان قال ثوب في عشرة اثواب لم يلزمه الا ثوب واحد
عند ابي يوسف رح وقال محمد رح احد عشر ثوبا ولو قال له على خمسة في خمسة يريد به الضرب والحساب
لزمه خمسة وقال الحسن رح لزمه خمسة وعشرون ولو قال اردت خمسة مع خمسة لزمه عشرة ولو قال
له علي من درهم الى عشرة او قال ما بين درهم الى عشرة لزمه تسعة عند ابي حنيفة رح فيلزمه الابتداء وما
بعده وتسقط الغاية وقالا يلزمه العشرة كلها فتدخل الغايتان وقال زفر رح يلزمه ثمانية ولا تدخل الغايتان
ولو قال له من داري ما بين هذا الحائط الى هذا الحائط فله ما بينهما وليس له من الحائطين شيء **مجمع** ولو اقر
بالغصب في هنا او هنا فادعياه واستحلفاه وارادا ان يقتسماه بينهما بالصلح يبطله ابو يوسف رح وخالفه محمد رح
او لفلان بل لزيد عنيته فلان كما قال اولا ولا يضمنه ابو يوسف رح ان سلمه اليه بقضاء وخالفه محمد رح اد
للاخر يبطله ابو يوسف رح وحكم به محمد رح ونفوذ الشهود والشاهدين والعدليين يلزم لمالين عند ابي حنيفة رح
والزماه بالاكثر ان تفاوتا وقوله علي او على الجدار يلزم عند ابي حنيفة رح خلافا لهما ويلزمه ابو يوسف رح
بقوله علي خلافا لهما والزماه القفيز بقوله القفيز القفيز لا بثلثه خلافا لزفر رح وبالكل بقوله غصبناه
وكذا عشرة والطالب يجحد الا بالعشرة خلافا له ولو قال اوصى به بالثلث لزيد بل لعمرو بل لبكر اهدينا الا

لا الوارث

لا الوارث خلافا له وتلزم الوارث المقر على مورثه بدين مع جحد الباقين بكله لا بحصته خلافا للشافعي رح
تم ومن اقر بملك الغير لغيره ثم ملكه يؤمر بالتسليم الى المقر له هذه في الوصية **فصل** ومن قال لحمل فلانة
على الف درهم فان قال اوصى له به فلان او مات ابوه فورثه فالاقرار صحيح ثم اذا جاءت به في مدة يعلم
انه كان قائما وقت الاقرار لزمه وان جاءت به ميتا فالمال للموصي والمورث حتى يقسم بين ورثته ولو
جاءت بولدين حيين فالمال بينهما ولو قال المقر باعني او اقرضني لم يلزمه شيء وان ابهم الاقرار لم يصح عند
ابي يوسف رح لان الاقرار المطلق ينصرف الى الاقرار بسبب التجارة ولهذا حمل اقرار العبد المأذون واحد
المتفاوضين عليه فيصير كما اذا صرح به وقال محمد رح يصح لان الاقرار من الحجج فيجب اعماله ما امكن وقد امكن
بالحمل على السبب الصالح ومن اقر بحمل جارية او حمل شاة لرجل صح اقراره ولزمه لان له وجها صحيحا وهو
الوصية من جهة غيره فحمل عليه ومن اقر بشرط الخيار بطل الشرط ولزمه المال **صدر الشريعة** ومن المسائل
الكثيرة الوقوع انه اذا اقر ثم ادعى انه كاذب في الاقرار فعند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى لا يلتفت الى قوله لكن يفتى
على قول ابي يوسف رح ان المقر له يحلف ان المقر لم يكن كاذبا ولو ادعى وارث المقر فعند البعض لا يلتفت الى
قوله لان حق الورثة لم يكن ثابتا في زمن الاقرار والاصح التحليف لان الورثة ادعوا امرا لو اقر به المقر له
لزمه واذا انكر يستحلف وان كانت الدعوى على ورثة المقر له فاليمين عليهم بالعلم انا لا نعلم انه كان كاذبا

باب الاستثناء وما في معناه ومن استثنى متصلا باقراره صح الاستثناء ولزمه الباقي سواء استثنى
الاقل او الاكثر فان استثنى الجميع لزمه الاقرار وبطل الاستثناء ولو قال له علي مائة درهم الا دينارا او
قفيز حنطة لزمه مائة درهم الا قيمة الدينار او القفيز وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله تعالى
ولو قال له علي مائة درهم الا ثوبا لم يصح الاستثناء وقال محمد رح لا يصح فيهما وقال الشافعي رح يصح فيهما
مختار ولو استثنى شاة او دارا **مجمع** لو قال له علي كر حنطة وكر شعير الا كر حنطة وقفيز شعير فالاستثناء
باطل عند ابي حنيفة رح وقالا جاز في القفيز **تم** ومن اقر بحق وقال ان شاء الله تعالى متصلا باقراره لم
يلزمه الاقرار لان الاقرار بمشيئة الله تعالى اما ابطال او تعليق فان كان الاول فقد بطل وان كان التعليق
الثاني فكذلك لان الاقرار لا يحتمل التعليق بالشرط ولانه شرط لا يوقف عليه بخلاف ما اذا قال لفلان
علي مائة درهم اذا مت او اذا جاء راس الشهر او اذا افطر الناس لانه في معنى بيان المدة فيكون تأجيلا لا تعليقا
حتى لو كذبه المقر له في الاجل يكون المال حالا **مختار** وكذا يبطل ان علقه بمشيئة من لا يعرف مشيئته كالجن
والملائكة **تم** ومن اقر بدار واستثنى بناها لنفسه فللمقر له الدار والبناء بخلاف ما اذا قال الا ثلثها
او الا بيتا منها والفص في الخاتم والنخلة في البستان نظير البناء في الدار ولو قال بناء هذه الدار لي والعرصة

لفلان فهو كما قال اشل بغو لبسلي هذه الارض دون البناء لفلان ولو كان مكان الرهن اقرارا بكون البناء
للمقر له كالاقرار بالدار ولو قال له علي الف درهم من ثمن عبد اشتريته منه ولم اقبضه فان ذكر عبدا بعينه
قيل للمقر له ان شئت فسلم العبد وخذ الالف والا فلا شيء لك قال هذا على وجوه احدها هذا والثاني
ان يقول المقر له العبد عبدك ما بعتكه وانما بعتك عبدا غير هذا وفيه المال لازم على المقر والثالث ان يقول
العبد عبدي ما بعتكه وحكمه ان لا يلزم المقر شيء ولو قال مع ذلك انما بعتك غيره يتحالفان واذا تحالفا
بطل المال هذا اذا ذكر عبدا بعينه وان قال بثمن عبد اشتريته ولم يعينه لزمه الالف ولا يصدق في قوله لم
اقبضه عند ابي حنيفة رح وصل ام فصل وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله ان وصل صدق ولم يلزمه
شيء وان فصل لم يصدق اذا انكر المقر له ان يكون ذلك من ثمن عبد وان اقر انه باعه متاعا فالقول
للمقر ولو قال ابتعت منه بيعا الا اني لم اقبضه فالقول قوله بالاجماع وان قال لفلان علي الف من ثمن
خمر او خنزير لزمه الالف ولم يقبل تفسيره عند ابي حنيفة رح وصل ام فصل وقالا اذا وصل لم يلزمه شيء
ولو قال له علي الف من ثمن متاع او قال اقرضني الف درهم ثم قال هي زيوف او نبهرجة وقال المقر له جياد لزمه
الجياد في قول ابي حنيفة رح وقالا ان قال موصولا يصدق وان قال مفصولا لا يصدق كما اذا قال الا انها
وزن خمسة وعلى هذا الخلاف اذا قال هي ستوقة او رصاص وعلى هذا اذا قال الا انها زيوف وعلى هذا اذا قال
علي الف درهم زيوف من ثمن متاع وعن ابي حنيفة رح في غير رواية الاصول في القرض انه يصدق في الزيوف اذا وصل
ولو قال لفلان علي الف درهم زيوف ولم يذكر البيع والقرض قيل يصدق بالاجماع وقيل لا يصدق ولو قال علي
كر حنطة من ثمن عبد الا انها ردية صدق ولو قال اغتصبت منه الفا او قال اودعني ثم قال هي زيوف
او نبهرجة صدق وصل او فصل وعن ابي يوسف انه لا يصدق فيه مفصولا ولو قال هي ستوقة او رصاص بعد
ما اقر بالغصب والوديعة ووصل صدق وان فصل لم يصدق وان قال في هذا كله الفا الا انه ينقص كذا لم يصدق
ان فصل وان وصل يصدق وان كان الفصل ضرورة انقطاع الكلام فهو واصل لعدم امكان الاحتراز عنه ومن
اقر بغصب ثم جاء بثوب معيب فالقول قوله وكذا في الوديعة ومن قال لآخر اخذت منك الف درهم وديعة فهلكت
وقال لا بل اخذتها غصبا فهو ضامن وان اعطيتها وديعة فقال لا بل غصبتها لم يضمن والقبض ههنا
كالاخذ والدفع كالاعطاء ولو قال اخذتها منك وديعة فقال لا بل قرضا يكون القول للمقر وان قال هذه الالف كانت
وديعة لي عند فلان فاخذتها فقال فلان هي لي فانه يأخذها ولو قال ودعتها كان على الخلاف الذي بعد
هذا وان قال آجرت دابتي هذه فلانا فركبها ثم ردها الي او قال آجرت ثوبي هذا فلانا فلبسه ثم رده فالقول
قوله عند ابي حنيفة رح وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله القول قول الذي اخذ منه الدابة والثوب هو القياس وعلى هذا

الخلاف الاعارة والاسكان ولو قال خاط فلان ثوبي هذا بنصف درهم ثم قبضته وقال فلان الثوب ثوبي فهو على
هذا الخلاف في الصحيح ولو قال اقتضيت من فلان الف درهم كانت لي عليه او اقرضته الفا ثم اخذتها منه وانكر المقر له يكون القول قوله
ولو اقر ان فلانا زرع هذه الارض او بنى هذه الدار او غرس هذا الكرم وذلك كله في يدي المقر فادعاه
فلان وقال المقر له ذلك كله لي استعنت بك ففعلت او فعلته باجر فالقول للمقر كما اذا قال خاط لي الخياط قميصي هذا
بنصف درهم ولم يقل قبضته كنز ولو قال هذا الالف وديعة فلان لا بل وديعة لفلان فالالف للاول وعلى
المقر مثله للثاني ولو قال لفلان علي الف لا بل لفلان كان حكمه كالطلاق والعتاق والاخيرة مذكورة في
الايمان مختار ولو قال غصبته من زيد لا بل من عمرو فهو لزيد وعليه قيمته لعمرو ومن اقر بشيئين فاستثنى
احدهما او احدهما وبعض الاخر فالاستثناء باطل وان استثنى بعض احدهما وبعض كل واحد منهما صح
مجمع ويلزمه ابو يوسف رح بقوله دفع الي ثم اقبض متصلا وخالفه محمد رح ولو اقر له بزيوف فقال بل هي جياد او من
ثمن عبد فقال بل جارية او قرض وكذلك فقال بل لفلان حكمنا باقراره لا بطلانه خلافا لزفر رح ولو قال اهلكت امتعة
منك متصلا وبرهن قبلناه خلافا له ولو قال ان هذه الالف مضاربة زيد بل عمرو وادعى كل منهما انه دفعها اليه مضاربة
بالنصف ثم ربح الفا يجعل ابو يوسف رح المال ونصف الربح لزيد ويغرم لعمرو الفا لا غير ويضمنه محمد رح لكل منهما الفا وامر
بالتصدق بالربح وجعلنا القول للمضارب اذا ادعى بالعين فقال هما اصل وربح لا كرب المال في انهما اصل خلافا لزفر رح
ولو اقر حربي اسلم باخذ مال قبل الاسلام او باتلاف خمر بعده او مسلم بالحربي في ... او قطع يد معتقه قبل العتق وكذبوه
في الاسناد افتى رح بعدم الضمان في الكل خلافا لهما ولو اقر احد الشريكين في دار ببيت معين لآخر فقدره عشرة اذرع
والدار مائة ثم اقتسماه فالبيت مع شريكه جعل محمد رح له بينهما من عشرة من نصيبه وهما سهمين من احد عشر
ولو ترك ثلث بنين وثلثة الاف فادعيت صدقة الاكبر فيها والاوسط في العين والاصغر في الف دفع الاكبر الى
الاصغر ثلثها ويأمر ابو يوسف رح الاوسط بخمسة اسداسها لا بكلها خلافا لمحمد رح ولو اقر اكبر اخوين لشركة زيد
في دارهما والاصغر لعمرو وايضا يحكم ابو يوسف رح لزيد بربع سهم الاصغر وحكم محمد رح بخمسه ثم يقاسم الاكبر نصفين
ويقاسم الاصغر عمرو اثلاثا ضعفين والقولان روايتان عن ابي حنيفة رح غ واذا اقر الاب والوصي بغصب مال
الصغير لا يلزمه شيء لانه لا يتصور غصبه لما ان له ولاية الاخذ هذا في الرهن ولو اقر لرجل بالف درهم فقال
المقر له هذه الالف ليست لي ولكنها لفلان جاز وصار الالف لفلان وتكذيب المقر له المقر في بعض ما اقر به
لا يبطل اقراره في الباقي هذا في الجناية عمادية رد الاقرار قبل تصديقه يصح وبعده لا يصح واذا قال المجروح
لم يجرحني فلان مع اقراره حتى لو مات ليس للوارث على فلان سبيل قال صاحب المحيط هذا اذا كان الجارح اجنبيا
فان كان وارثا لا يصح هذه في كتاب الهبة منها قنية باع عبدا ثم اقر انه كان حرا لا يصدق على المشتري ولا يبرأ

المشتري عن الثمن **نهاية** اقر بعين لانسان ثم اشتراها ثم استحقت من يده ثم وصلت اليه يوما من الدهر امر بالتسليم الى المقر له وان كان مكذبا شرعا وهذه في باب الرجعة منها **قنية** اكره على ان يبيع عقاره فقال اخوفا من المكره ليس بملكي ليس للقاضي ان يمنعه من التصرف فاذا مات بعد احد ما ادان المديون قبل تمام الاجل فطالب الدائن ابنه فقال اصبر حتى يحل الاجل فهو اقرار الا اقرارا بالمهر لا يكون اقرارا بالنكاح والاقرار بالولد من الحرة اقرار بالنكاح

خانية رجل قال ما في يدي من قليل او كثير او عبد او متاع لفلان صح اقراره لانه عام وليس بمجهول هذه مذكورة في دعواها **عمادية** عين في يد رجل فاقر به لانسان ولم يكن بينهما بيع ولا سبب اخر من اسباب الملك قال محمد بن الفضل رحمه الله يصح اقراره ولا يحل للمقر له وان اراد المقر هذا الاقرار تمليكا مبتدا قال لا يملكه لان الاقرار اخبار وليس بتمليك ولو اقر لرجل فرد اقراره ثم قبل لا يصح والملك الثابت بسبب الاقرار لا يظهر في حق الزوائد المستهلكة حتى لا يملك المقر له مطالبته ذلك من المقر وكما لا تصح دعوى المال بسبب الاقرار لا تصح دعوى النكاح ايضا بسبب الاقرار رجل ادعى مالا فانكر فقال المدعي انه كتب خطا بذلك فانكر المدعى عليه ان يكون خطه فامر ان يكتب على بياض فكتب وكان بين الخطين مشابهة ظاهرة تدل على انهما خط كاتب واحد لا يقضى عليه بالمال للمدعي لان هذا لا يكون اعلى حالا مما لو قال هذا خطي وانا كتبت ولكن ليس لي عليه هذا المال وثمة القول له ولا شيء عليه

باب اقرار المريض واذا اقر رجل في مرض موته بديون وعليه ديون في صحته وديون لزمته في مرضه باسباب معلومة فدين الصحة والدين المعروف الاسباب متقدم وقال الشافعي رحمه الله دين المرض ودين الصحة يستويان لاستوائهما في سببهما وهو الاقرار الصادر عن عقل ودين ومحل الوجوب بالذمة القابلة للحقوق فصار كانشاء التصرف مبايعة ومناكحة ولنا ان الاقرار لا يعتبر دليلا اذا كان فيه ابطال حق الغير وفي الاقرار المريض ذلك لان حق غرماء الصحة تعلق بهذا المال استيفاء ولهذا منع من التبرع والمحاباة الا بقدر الثلث بخلاف النكاح لانه من الحوائج الاصلية وهو بمهر المثل وبخلاف المبايعة بمثل القيمة لان حق الغرماء ما تعلق بالمالية لا بالصورة وفي حال الصحة لم يتعلق بالمال لقدرته على الاكتساب فيتحقق التثمير وهذه حالة العجز وحالة المرض حالة واحدة لانه حالة العجز بخلاف حالتي الصحة والمرض لان الاولى حالة الاطلاق وهذه حالة العجز فافترقا وانما تقدم المعروفة الاسباب لانه لا تهمة في ثبوتها اذ المعاين لا مرد له وذلك مثل بدل مال ملكه او استهلكه وعلم وجوبه بغير اقراره او تزوج امراة بمهر مثلها وهذا الدين مثل دين الصحة لا يقدم احدهما على الاخر لما بينا ولو اقر بعين في يده لاخر لم يصح في حق غرماء الصحة لتعلق حقهم به ولا يجوز للمريض ان يقضي دين بعض الغرماء دون البعض لان في ايثار البعض ابطال حق الباقين وغرماء الصحة والمرض في ذلك سواء الا اذا قضى ما استقرض في مرضه او نقد ثمن ما اشترى في مرضه وقد علم بالبينة

واذا قضى

١٧١

واذا قضى الدين المقدم وفضل شيء يصرف الى ما اقر به في حالة المرض وان لم يكن عليه ديون في صحته جاز اقراره لانه المقر له احق من الورثة ولو اقر المريض لوارثه لا يجوز الا ان يصدقه فيه بقية الورثة وقال الشافعي رحمه الله في احد قوليه يصح كما اذا اقر بوصية مستهلكة للوارث **عمادية** صبي له اودع اياه الف درهم في مرضه او في صحته بمعاينة الشهود فلما حضره الموت اقر باستهلاكه صدق **م** وان اقر لاجنبي في مرضه جاز وان احاط بماله وان اقر لاجنبي ثم قال هو ابني يثبت نسبه منه ويبطل اقراره وان اقر لاجنبية ثم تزوجها لم يبطل اقراره لها ومن طلق زوجته في مرضه ثلاثا ثم اقر لها بدين فلها الاقل من الدين ومن ميراثها منه

مجمع ولو اقر لوارث مع اجنبي فتكاذبا الشركة يصححه محمد رحمه الله في الاجنبي خلافا لهما وان هذه الالف لقطة وهي للمال فكذبه الورثة يامرهم ابو يوسف رحمه الله ان يتصدقوا بالثلث واعطاهم محمد رحمه الله الكل وان اقرت في مرضها مجهولة بانها امة فلان فصدقته وكذبها زوجها مع قيام النكاح وجعل ابو يوسف رحمه الله ولدها ابناء لاكثر من ستة اشهر رقيقا وخالفه محمد رحمه الله **عمادية** من يمرض يومين ويصح ثلاثة او يمرض يوما ويصح يومين فاقر لابنه بدين فان فعل ذلك في مرض صح بعده جاز وما صنع في مرض لزم الفراش واتصل بموته لم يجز اقر المريضة لها وهبت مهرها الزوج حال صحتها هل يصح ينبغي ان لا يصح لانها وصية للوارث فاقر المريض للوارث لا يجوز حكاية ولا ابتداء واقراره للاجنبي يجوز حكاية من جميع المال وابتداء من ثلث المال **فصل** ومن اقر بغلام يولد مثله لمثله وليس له نسب معروف انه ابنه وصدقه الغلام يثبت نسبه منه وان كان مريضا ويشارك الورثة في الميراث فان شرط تصديقه لانه في يد نفسه اذا المسئلة في غلام يعبر عن نفسه بخلاف الصغير والاقرار بامومية الولد تتضمن الاقرار بالنسب وهو امر لازم لا يرتد بالرد هذه في عتق البعض **تاتارخانية** رجل قال هذا ابني يثبت النسب من غير ان يقول ولد على فراشي ولو قال هذا الولد مني ثم قال ليس مني لا يصح **بزازية** ادعى ولدا صغيرا لا يعبر عن نفسه فان صدقه الذي الغلام في يده فهو ابنه والا فلا ومن قال لصبي هذا ابني ان كان بالغا او كان يعبر عن نفسه يرجع الى تصديقه ان كان لم يقر بالرق على نفسه لانه صار كحكم للاولاد بلزم التصديق اما اذا اقر بالرق على نفسه فهو بمنزلة من لا يعبر حتى لا يشترط التصديق **قنية** مجهول النسب الذي يذكر في الكتاب هو الذي لا يعرف نسبه في البلدة التي هو فيها **كافي** لا فرق بين اقرار المولى بنوة عبد بين ان يكون جليبا او مولودا له لان صحة دعوة المولى باعتبار الملك وحاجة المملوك الى النسب **كفاية** انما يصح اذا كان جليبا غير ثابت النسب اذ لو كان ثابت النسب من غيره لا يثبت نسبه من المولى **م** ويجوز اقرار الرجل بالوالدين والولد والزوجة والمولى ويقبل اقرار المراة بالوالدين والزوج والمولى ولا يقبل بالولد الا ان يصدقها الزوج او يشهد بولادتها قابلة وقد ذكرنا في اقرار المراة تفصيلا في كتاب الدعوى ولا بد من تصديق هؤلاء ويصح التصديق في النسب بعد موته

المقر وكذا تصديق الزوجة بعد موته وعند ابي حنيفة رح لا يصح مجمع ولو اقرت بنكاح لرجل فمات فصدقها صح
باطل عند ابي حنيفة رح خلافا لهما وقيل الخلاف في العكس على الاصح تم ومن اقر بنسب من غير الوالدين والولد نحو
الاخ والعم لا يقبل اقراره في النسب فان كان له وارث معروف قريبا او بعيدا فهو احق بالميراث من المقر له وان لم
يكن له وارث استحق المقر له ميراثه لان له ولاية التصرف في مال نفسه عند عدم الوارث الا يرى ان له ان يوصي
لاخر بجميعه فيستحق جميع المال وان لم يثبت نسبه لما فيه من حمل النسب على الغير وليست هذه وصية حقيقة
حتى من اقر باخ ثم اوصى لاخر بجميع ماله كان للموصى له ثلث المال خاصة ولو كان الاول وصية لاشتركا نصفين لكنها
بمنزلتها حتى لو اقر في مرضه باخ وصدقه المقر له ثم انكر المقر قرابته ثم اوصى بماله لانسان كان ماله للموصى له ولو لم
يوص لاحد كان لبيت المال لان رجوعه صحيح لان النسب لم يثبت فبطل الاقرار ومن مات ابوه فاقر باخ لم يثبت
نسب اخيه ويشاركه في الارث لان اقراره تضمن شيئين حمل النسب على الغير ولا ولاية له عليه والاشتراك في
المال وله ولاية فيثبت كالمشتري اذا اقر على البائع بالعتق لم يقبل اقراره عليه حتى لا يرجع عليه بالثمن ولكنه يقبل في
حق العتق ومن مات وترك ابنين وله على اخر مائة درهم فاقر احدهما ان اباه قبض منها خمسين فلا شيء
للمقر وللاخر خمسون لان هذا اقرار بالدين على الميت لان الاستيفاء انما يكون بقبض مضمون فاذا كذبه
اخوه استغرق الدين نصيبه كما هو المذهب عندنا غاية الامر انه يصدق في حق كون المقبوض مشتركا بينهما لكن المقر
لو رجع على القابض بشيء لرجع القابض على الغريم ويرجع الغريم على المقر فيؤدي الى الدور واذا اقر احد ابنين بدين
لغيره دفع جميع ما في يده اذا كان الدين مستغرقا نصيبه هذه في الوصية مجمع ولو اقر احد ابنين باخ لاب
وكذبه الاخر امر بدفع نصف نصيبه لا ثلثه خلافا لمالك رح او بنات لاب فبثلثه او بخمسه خلافا له او ابن
وبنت من ابنين وبنتين باخ لاب فبخمس نصيبه لا بربعه خلافا له عمادية المريض اذا اقر ان له ابنا غائبا وماله
وله عصبة يتانى القاضي في ذلك فان اقام العصبة البينة انهم لا يعلمون وارثا غيرهم اخذوا بالكفالة وفيه
اختلاف زفر رح ويعقوب رجل له ابن فاقر هذا الرجل ان فلانا اخي لا يعتبر اقراره في حق اثبات النسب فلو مات
الابن ثم مات هذا الرجل فجميع ماله للمقر له لانه رضي بان ياخذ هو ماله فصار كالموصى له بجميع المال ولم يشترط موت الابن
للذي اكد الرجال ان يكون اقراره في حال عدم الوارث لكن في تلك حالة اقر ومات ولم يبق منه وارث يكون ذلك
للمقر له ولو كان المقر له معروف النسب قال المقر هذا اخي او ابن عمي ومات ولم يبق له وارث فكذا الجواب الا انه لا
يمنع صحة الاقرار هذه مذكورة في كتاب الرجوع عن الشهادة الاب او الوصي اذا اقر في مجلس القضاء لا يصح ولا يدفع
المال اليه هذه مذكورة في الوكالة بالخصومة ولو اقر بحرية عبد غيره ثم اشتراه عتق هذه في المضاربة والله اعلم

كتاب الصلح وقابه

هو عقد يرفع النزاع تم الصلح على ثلثة اضرب صلح مع اقرار وصلح مع سكوت

وهو لا

وهو ان لا يقر المدعى عليه ولا ينكر وصلح مع انكار وكل ذلك جائز لاطلاق قوله تعالى والصلح خير ولقوله عليه السلام
كل صلح جائز فيما بين المسلمين الا صلحا احل حراما او حرم حلالا وقال الشافعي رح لا يجوز مع انكار او سكوت
لما روينا وهذا بهذه الصفة لان البدل كان حلالا على الدافع حراما على الاخذ فينقلب الامر ولان المدعى
عليه يدفع المال لقطع الخصومة وهذا رشوة ولنا ما تلونا واول ما روينا وتاويل اخره احل حراما لعينه كالخمر
او حرم حلالا لعينه كالصلح على ان لا يطأ الضرة ولان هذا صلح بعد دعوى صحيحة فيقضى بجوازه لان المدعي ياخذ
عوضا عن حقه في زعمه وهذا مشروع والمدعى عليه يدفعه لدفع الخصومة عن نفسه وهذا مشروع ايضا
اذ المال وقاية الانفس ودفع الرشوة لدفع الظلم امر جائز عمادية الصلح على الانكار بعد دعوى فاسدة
لا يجوز ولا بد ان يكون الدعوى صحيحة حتى يكون الصلح على الانكار صحيحا تم فان وقع الصلح عن اقرار اعتبر فيه
ما يعتبر في البياعات ان وقع على مال بمال فتجري فيه الشفعة ان كان عقارا ويرد بالعيب ويثبت فيه خيار
الرؤية والشرط ويفسده جهالة البدل لانها هي المفضية الى المنازعة دون جهالة المصالح عنه لانه
يسقط ويشترط القدرة على تسليم البدل وان وقع عن مال بمنافع يعتبر بالاجارات فيشترط التوقيت فيها
ويبطل الصلح بموت احدهما في المدة والصلح عن السكوت والانكار في حق المدعى عليه لافتداء اليمين وقطع
الخصومة وفي حق المدعي بمعنى المعاوضة فاذا صالح فيهما عن دار لم يجب فيها الشفعة ولو صالح على دار يجب
فيها الشفعة واذا كان الصلح عن اقرار واستحق بعض المصالح عنه رجع المدعى عليه بحصة ذلك من العوض وان
وقع الصلح عن سكوت او انكار فاستحق المتنازع فيه رجع المدعي بالخصومة ورد العوض وان استحق
بعض ذلك رد حصته ورجع بالخصومة فيه ولو استحق المصالح عليه عن اقرار رجع بكل المصالح عنه وان استحق
بعضه رجع بحصته وان كان الصلح عن انكار او سكوت رجع الى الدعوى في كله او بقدر المستحق اذا استحق
بعضه واذا باع منه على الانكار شيئا رجع بالمدعى شرح صورته ادعى عليه دارا فصالحه على ثوب مثلا وقال بعت
الثوب بهذه الدار ثم استحق الثوب من يد المدعي فانه يرجع بالمدعى وهو الدار على المدعى عليه لا الدعوى تم ولو هلك
بدل الصلح قبل التسليم فالجواب فيه كالجواب في الاستحقاق في الفصلين وان ادعى حقا في دار لم يبينه فصولح من
ذلك ثم استحق بعض الدار لم يرد شيئا من العوض ولو استحق كلها رجع بكله ولو ادعى دارا فصولح على قطعة
منها لم يصح الصلح والوجه فيه احد امرين اما ان يزيد درهما في بدل الصلح فيصير ذلك عوضا عن حقه فيما بقي
او يلحق به ذكر البراءة عن دعوى الباقي مجمع ولو ادعى شيئا فصولح على صوف على ظهر غنم فالحكم كالجزم ابو يوسف رح
ومنعه محمد رح والمنع رواية عن ابي حنيفة رح

فصل

الصلح جائز عن دعوى الاموال والمنافع وعن
جناية العمد والخطاء في النفس وما دونها ولا يصح الزيادة على قدر الدية في الخطأ فترد الزيادة وهذا اذا صالح

مطلب

على احد مقادير الدية اما اذا صالح على غير ذلك جاز الا انه يشترط القبض في المجلس كيلا يكون افتراقا عن دين بدين ولو
قضى القاضي باحد مقاديرها فصالح عن جنس اخر منها بالزيادة جاز لانه تعين الحق بالقضاء فكان مبادلة بخلاف
الصلح ابتداء وتقع الزيادة على قدر الدية في العمد ولو فسدت التسمية صح الصلح عن دم العمد لا يبطل بالشرط الفاسد
هذه في الهبة ويبطل الصلح عن دم العمد لا يسقط بالموت والاسلام هذه في الجزية ولا يصح الصلح عن حق الشفعة
ويبطل الشفعة والكفالة بالنفس بمنزلة حق الشفعة حتى لا يجب المال بالصلح عنها لغيره انه في ابطال الكفالة
روايتين على ما عرف في موضعه ولا يجوز عن دعوى حد لانه حق الله تعالى لا حقه ولا يجوز الاعتياض عن حق غيره
ولهذا لا يجوز الاعتياض اذا ادعت المراة حق ولدها لانه حق المولود لا حقها وكذا لا يجوز الصلح عما اشرعه الى الطريق
العامة فلا يجوز ان يصالح واحد على الانفراد عنه قال ويدخل في الطلاق الرجعي لا المؤجل فيه لان المغلب فيه حق الشرع
وان ادعى رجل على امراة نكاحا وهي تجحد فصالحته على مال بذلته حتى يترك الدعوى جاز وكان في معنى الخلع
حتى لا يحل له ان يأخذ فيما بينه وبين الله تعالى ان كان مبطلا في دعواه واذا ادعت امراة نكاحا على رجل فصالحها
على مال بذله لها جاز قال هكذا ذكر في بعض النسخ وفي بعضها قال لم يجز وجه الاول ان يجعل زيادة في مهرها
وجه الثاني انه بذل لها المال لتترك الدعوى فان جعل ترك الدعوى منها فرقة فالزوج لا يعطي العوض في الفرقة
وان لم يجعل فالحال على ما كان عليه قبل الدعوى فلا شيء يقابله العوض فلم يصح مختار ولو صالحها على مال لتقر له بالنكاح
جاز تم واذا ادعى على رجل انه عبده فصالحه على مال اعطاه جاز وكان في حق المدعي بمنزلة الاعتاق على
مال لانه امكن تصحيحه على هذا الوجه في حقه لزعمه ولهذا يصح على حيوان في الذمة الى اجل وفي حق المدعى عليه
يكون لدفع الخصومة لانه يزعم انه حر الاصل فجاز الا انه لا ولاء له لانكار العبد الا ان يقيم البينة فتقبل
ويثبت الولاء عمادية ولو اقام بينة انه اعتقه عام اول لا تقبل ولا يرجع بالمال واقدامه على الصلح لا يكون تناقضا
تم واذا قتل العبد المأذون له رجلا عمدا لم يجز له ان يصالح عن نفسه وان قتل عبد له رجلا عمدا فصالح عنه جاز
مجمع ولو صالح عن عمد عن هذين العبدين فاذا احدهما حر فالعبد لا غير عند ابي حنيفة رح ويضيف
ابو يوسف رح اليه قيمة الحر لو كان عبدا واضاف محمد رح تمام الدية نصا ولو عفى او صالح عن شجة فمات فالدية
واجبة عند ابي حنيفة رح في مال الجاني خلافا لهما ولو قتل عبد رجل خطاء فصالح مولاه ولي القتيل على عبد بغير
قضاء او على قيمته بغير قضاء فالصحيح ثم قتل اخر فولي الثاني مخير عند ابي حنيفة رح ان شاء رجع على ولي الاول بالنصف
كاملا وان شاء رجع على المولى بنصف القيمة ثم يرجع هو على المولى ولو اسلم عشرة في كر ثم اصطلحا على زيادة نصف كر
الى اخر الى اجل فلم يصح وعليه رد ثلث العشرة عند ابي حنيفة رح وابطال ذلك الكر وتمامه لا الا برد شيئا ولو وجد بطعام
اشتراه عيبا فصالحه على ان يزيد لها طعاما من غير جنسه المعيب الى اجل فهو باطل مطلقا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى

وكان

وقالا ان لم يبعد الثمن في المجلس ولو صالح على خدمة عبده او سكنى دار مدة او ركوب دابة او لبس ثوب شهرا فهلك
المدعى عليه لا يبطله ابو يوسف رح او المدعي يبطله ابو يوسف رحمه الله في الركوب واللبس وابطله محمد رحمه الله
في الكل ومحل المنفعة ضامن فاخرجه قيمته يجيزه ابو يوسف رح في مطالبته عبد الجزية او نقض الصلح
وابطله محمد رح ولذا استأجر من بعده اصلحه على خدمته وسكنته يجيزه ابو يوسف رح ومنعه محمد رح ولو جاز
محمد رح صلح الاجير الخاص والمودع بعد دعوى الهلاك والرد خلافا لهما ومنع ابو يوسف رح والرد بعيب جاز في
قبل القبض بعد صلحه عن ابرائه من كل عيب واجازه محمد رح تم ومن غصب ثوبا هرويا قيمته دون المائة
فاستهلكه فصالحه عنها قبل القضاء بالقيمة على مائة درهم جاز عند ابي حنيفة رح وقال ابو يوسف ومحمد رح
يبطل الفضل على قيمته بما لا يتغابن الناس فيه كما لا يبطل بعد القضاء بالقيمة ولو صالح على عرض قيمته اكثر
من قيمة المغصوب يجوز اتفاقا واذا كان العبد بين رجلين اعتقه احدهما وهو موسر فصالحه الاخر على اكثر
من نصف قيمته فالفضل باطل بالاتفاق وان صالحه على عروض جاز قنية وصي ادعى على رجل الفا
لليتيم ولا بينة له فصالح بخمسمائة عن الالف عن انكار ثم وجد بينة عادلة فله ان يقيمها على الالف
وكذا اذا وجد الصبي بعد البلوغ بينة عمادية لا يجوز صلح الام على الصبي وكذا صلح الاخ والعم وصح
وصي الام والاخ والعم لا يجوز الا في العروض والحيوان لان وصي الاخ والعم والام له ولاية الحفظ والعروض
والحيوان يحتاج الى الحفظ بخلاف العقار خانية قوم دخلوا على رجل ليلا او نهارا او شهروا عليه سلاحا
وهددوه فصالح رجلا عن دعواه على شيء او اكرهوه على اقرار او ابراء ففعل قال الفقيه ابو الليث قول ابي حنيفة رح
يجوز الصلح والاقرار والابراء لان عنده الاكراه لا يكون الا من السلطان وعند صاحبيه يتحقق الاكراه من
كل متغلب يقدر على تحقيق ما اوعد والفتوى على قولهما وهذا اذا شهروا عليه السلاح فان لم يشهروا عليه السلاح
وضربوه فان كان ذلك نهارا في المصر فالصلح جائز لان غير السلاح يلبث فيمكنه ان يستغيث فيلحقه الغوث
وان هددوه بخشب كبير لا يلبث فهو بمنزلة السلاح في هذا الحكم هذا اذا كان ذلك في المصر نهارا فان كان ذلك
في الطريق ليلا او نهارا او كان في رستاق لا يلحقه الغوث كان الصلح والاقرار باطلا وان لم يشهروا عليه السلاح

باب التبرع بالصلح والتوكيل به ومن وكل رجلا بالصلح عنه فصالح لم يلزم الوكيل ما صالح
عنه الا ان يضمنه والمال لازم للموكل قال رضي الله عنه وتأويل هذه المسألة اذا كان الصلح عن دم العمد او كان
الصلح على بعض ما يدعيه من الدين اما اذا كان عن مال بمال فهو بمنزلة البيع فالمطالبة بالمال الى الوكيل دون الموكل
وان صالح عنه رجل بغير امره فهو على اربعة اوجه ان صالحه بمال وضمنه تم الصلح ويكون متبرعا على المدعى عليه
كما لو تبرع بقضاء الدين بخلاف ما اذا كان بامره ولا يكون لهذا المصالح شيء من المدعى وانما ذلك للذي في يده لا حق

في هذا بين ما اذا كان مقرا او منكرا ولكن لو قال صالحتك على الف عني او على عبدي هذا صح الصلح ولزمه تسليمها وكذا اذا قال على الف من مالي ولو قال صالحتك على الف فالعقد موقوف فان اجازه المدعى عليه جاز ولزمه الالف وان لم يجز بطل فالحاصل وجه آخر ان يقول صالحتك على هذا الالف او على هذا العبد ولم ينسبه الى نفسه لانه لما عينه للتسليم صار شارطا سلامته له فيتم بقوله ولو استحق العبد او وجد به عيبا فرده فلا سبيل له على المصالح لانه التزم الايفاء من محل بعينه ولم يلتزم شيئا سواه فان سلم المحل تم الصلح وان لم يسلم لم يرجع عليه بشيء بخلاف ما اذا صالح على دراهم مسماة وضمنها ودفعها ثم استحقت او وجدها زيوفا حيث يرجع عليه لانه جعل نفسه اصيلا في حق الضمان ولهذا يجبر على التسليم فان لم يسلم له ما سلمه رجع عليه ببدله وقاية لا يجوز الصلح عن مال وابراء الدين مضافة هذه في اخر اجارتنا والله تعالى اعلم

باب الصلح في الدين

وكل شيء وقع عليه الصلح وهو مستحق بعقد المداينة لم يحمل على المعاوضة وانما يحمل على انه استوفى بعض حقه واسقط باقيه كمن له على اخر الف درهم فصالحه على خمسمائة وكمن له على اخر الف جياد فصالحه على خمسمائة زيوف جاز كانه ابرأه عن بعض حقه ولو صالحه على الف مؤجلة جاز وكانه اجل نفس الحق ولو صالحه على دنانير الى شهر لم يجز لان الدنانير غير مستحقة بعقد المداينة فلا يمكن حمله على التأخير ولا وجه له سوى المعاوضة وبيع الدراهم بالدنانير نسيئة لا يجوز ولو كان له الف مؤجل فصالحه على خمسمائة حالة لم يجز لان المعجل خير من المؤجل وهو غير مستحق بالعقد فيكون بازاء ما حطه عنه وذلك اعتياض عن الاجل وهو حرام ولو كان له الف سود فصالحه على خمسمائة بيض لم يجز بخلاف ما اذا صالحه على قدر الدين وهو اجود لكنه يشترط القبض في المجلس ولو كان عليه الف درهم ومائة دينار فصالحه على مائة درهم حالة او الى شهر صح الصلح مجمع ولو كان له عليه مائة درهم وعشرة دنانير فصالحه على مائة وعشرين ان ينقد خمسين ويؤجل الباقي فنقدها قبل التفرق يجيزه ابو يوسف رح وخالفه محمد رح تم ومن له على اخر الف درهم فقال له اد الي غدا منها خمسمائة على انك بريء من الفضل ففعل فهو بريء فان لم يدفع اليه الخمسمائة غدا عاد عليه الالف وهو قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال ابو يوسف رح لا يعود عليه قال وهذه المسألة على وجوه احدها ما ذكرنا والثاني اذا قال صالحتك من الالف على خمسمائة تدفعها الي غدا وانت بريء من الفضل على انك ان لم تدفعها غدا فالالف عليك على حاله وجوابه ان الامر على ما قال والثالث اذا قال ابرأتك من خمسمائة من الالف على ان تعطيني الخمسمائة غدا فالابراء فيه واقع اعطى الخمسمائة او لم يعط والرابع اذا قال اد الي خمسمائة على انك بريء من الفضل ولم يوقت للاداء وقتا وجوابه انه يصح الابراء ولا يعود الدين والخامس اذا قال ان اديت الي خمسمائة او قال اذا اديت والجواب فيه انه لا يصح الابراء لانه تعليق بالشرط صريحا وتعليق البراءة بالشرط باطل لما فيها

من معنى

من معنى التمليك حتى يرتد بالرد بخلاف ما تقدم لانه ما اتى بصريح الشرط فحمل على التقييد به مجمع ولا يجوز تعليق الصلح ولا اضافته ولو قال لا انت الحكم او المدعي ان اسلمت منعه ابو يوسف رح واجازه محمد رح تم ومن قال لآخر لا اقر لك بمالك حتى تؤخره عني او تحط عني ففعل جاز عليه قال رح معنى المسألة اذا قال ذلك سرا اما اذا قال علانية يؤخذ به مختار ويجوز صلح المكاتب على مال بمنزلة البيع تم ولو ابرأه عن الدين وهو لا يعلم ان عليه دينا يصح هذه في الشفعة قنية لو صالح المشتري بالخمسة ثم نقض الصلح لا ينتقض لان الصلح الجنس حقه اسقاط والساقط لا يعود قال استاذنا رح هو الاشبه بالصواب وفي اوائل الصلح اذا كان بمعنى المعاوضة ينتقض بنقضهما وجواب الباقين محمول على هذا واذا كان بمعنى استيفاء البعض واسقاط البعض لا ينتقض بنقضهما

فصل في الدين المشترك

واذا كان الدين بين شريكين فصالح احدهما عن نصيبه على ثوب فشريكه بالخيار ان شاء اتبع الذي عليه الدين بنصفه وان شاء اخذ نصف الثوب الا ان يضمن له شريكه ربع الدين قال والاصل هذا ان الدين المشترك بين اثنين اذا قبض احدهما شيئا منه فلصاحبه ان يشاركه في المقبوض لانه ازداد بالقبض اذ مالية الدين باعتبار عاقبة القبض وهذه الزيادة راجعة الى اصل الحق فيصير كزيادة الولد والثمرة وله حق المشاركة ولكنه قبل المشاركة باق على ملك القابض لان العين غير الدين حقيقة وقد قبضه بدلا عن حقه فيملكه حتى ينفذ تصرفه فيه ويضمن لشريكه حصته والدين المشترك ان يكون واجبا بسبب متحد كثمن المبيع اذا كانت صفقة واحدة وثمن المال المشترك والموروث بينهما وقيمة المستهلك المشترك اذا عرفنا هذا نقول في المسألة له ان يتبع الذي عليه الاصل لان نصيبه باق في ذمته لان القابض قبض نصيبه لكن له حق المشاركة وان شاء اخذ نصف الثوب لان له حق المشاركة الا ان يضمن له شريكه ربع الدين لان حقه في ذلك ولو استوفى نصف نصيبه من الدين كان لشريكه ان يشركه فيما قبض ثم يرجعان على الغريم بالباقي ولو اشترى احدهما بنصيبه من الدين سلعة كان لشريكه ان يضمنه ربع الدين ولا سبيل له على الثوب وللشريك ان يتبع الغريم في جميع ما ذكرنا فلو سلم له ما قبض ثم توى على الغريم له ان يشارك القابض ولو وقعت المقاصة بدين كان عليه من قبل لم يرجع عليه الشريك ولو ابراه عن نصيبه فكذلك ولو ابراه عن البعض كانت قسمة الباقي على ما بقي من السهام ولو اخر احدهما عن نصيبه صح عند ابي يوسف رح ولا يصح عندهما ولو غصب احدهما عينا منه او اشتراه شراء فاسدا فهلك في يده فهو قبض وكذا الاستيجار بنصيبه قبض وكذا الاحراق عند محمد رح خلافا لابي يوسف رح والتزوج به اتلاف في ظاهر الرواية وكذا الصلح عليه عن جناية العمد عليه واذا كان السلم بين شريكين صالح احدهما عن نصيبه على رأس المال لم يجز عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال ابو يوسف رح يجوز الصلح اعتبارا بسائر الديون وبما اذا اشترياه عبدا فاقال احدهما في نصيبه ولهما انه لو جاز في نصيبه

ولهما انه لو جاز في نصيبه خاصة يكون قسمة الدين في الذمة ولو جاز في نصيبهما لا بد من اجازة الآخر بخلاف العين وهذا لان المسلم فيه صار واجبا بالعقد والعقد قائم بهما فلا ينفرد احدهما برفعه ولانه لو جاز لشاركه في المقبوض فاذا شاركه فيه رجع المصالح على من عليه فيؤدي الى عود السلم بعد سقوطه قالوا هذا اذا خلطا رأس المال فان لم يكونا قد خلطاه فعلى الوجه الاول هو على الاختلاف وفي الوجه الثاني هو على الاتفاق

فصل في التخارج واذا كانت التركة بين ورثة فاخرجوا احدهم منها بمال اعطوه اياه والتركة عقار او عروض جاز قليلا كان ما اعطوه او كثيرا وان كانت التركة فضة فاعطوه ذهبا او كانت ذهبا فاعطوه فضة فهو كذلك فيعتبر التقابض في المجلس لانه صرف غير ان الذي في يده بقية التركة ان كان جاحدا يكتفي بذلك القبض لانه قبض ضمان فينوب عن قبض الصلح وان كان مقرا فلا بد من تجديد القبض لانه قبض امانة فلا ينوب عن قبض الصلح وان كانت التركة ذهبا وفضة وغير ذلك فصالحوه على فضة او ذهب فلا بد ان يكون ما اعطوه اكثر من نصيبه من ذلك الجنس حتى يكون نصيبه بمثله والزيادة بحقه من بقية التركة احترازا عن الربا ولا بد من التقابض فيما يقابل نصيبه من الذهب والفضة لانه صرف في هذا القدر ولو كان بدل الصلح عرضا جاز مطلقا لعدم الربا ولو كان في التركة دراهم ودنانير وبدل الصلح دراهم ودنانير ايضا جاز الصلح كيف ما كان صرفا للجنس الى خلاف الجنس كما في البيع لكن يشترط التقابض للصرف واذا كان في التركة دين على الناس فادخلوه في الصلح على ان يخرجوا المصالح عنه ويكون الدين لهم فالصلح باطل لان فيه تمليك الدين من غير من عليه الدين وهو حصة المصالح وان شرطوا ان يبرأ الغرماء منه ولا يرجع عليهم بنصيب المصالح فالصلح جائز لانه اسقاط او هو تمليك الدين ممن هو عليه وهو جائز وهذه حيلة الجواز واخرى ان يعجلوا قضاء نصيبه متبرعين وفي الوجهين ضرر ببقية الورثة والاوجه ان يقرضوا المصالح مقدار نصيبه ويصالحوا عما وراء الدين ويحيلهم على استيفاء نصيبه من الغرماء ولو لم يكن في التركة دين واعيانها غير معلومة والصلح على المكيل والموزون قيل لا يجوز لاحتمال الربا وقيل يجوز لانه شبهة الشبهة ولو كانت التركة غير معلومة قيل لا يجوز لكن ينبغي اذا كان الصلح عن عين والاصح انه يجوز لانها لا تفضي الى المنازعة لقيام المصالح عنه في يد بقية الورثة وان كان على الميت دين مستغرق لا يجوز الصلح ولا القسمة لانه لم يكن مستغرق فلا ينبغي ان يصالحوا ما لم يقضوا دينه فتقدم خاصة ولو فعلوا قالوا يجوز وذكر الكرخي في القسمة انها لا تجوز استحسانا وتجوز قياسا

وقاية ووقف قدر الدين وقسم الباقي استحسانا انتهى كلامنا في كتاب **صدر الشريعة** ومن المسائل المهمة انه هل يشترط لصحة الصلح صحة الدعوى ام لا فبعض الناس يتوهمون بشرطه لكن هذا غير صحيح لانه اذا ادعى حقا مجهولا في دار فصالح على شيء يصح الصلح على ما مر ولو شك ان دعوى الحق المجهول دعوى غير صحيحة وفي الذخيرة مسائل تؤيد ما

وقال الكرخي رح المضاربة جائزة عند المسلمين جميعا بالدراهم والدنانير واختلفوا في غيرها فقال ابو حنيفة ومحمد والحسن بن شباط رحمهم الله تعالى هي جائزة بالفلوس اذا كانت نافقة وقال ابو يوسف رحمه الله لا يجوز بها على حال والتبر ان كان تروج كالدراهم يجوز غاية البيان

وفي شرح الطحاوي وحيلة ان ضمان المال على المضارب وهي ان يقرض رب المال جميع المال من المضارب الا درهما واحدا ويسلم اليه في الهناية شركة عنان فيه شركة عنان على ان يكون رأس مال المقرض درهما واحدا ورأس مال المستقرض جميع ما استقرض على ان يعمل جميعا المستقرض ويشترط الربح بينهما بعد ذلك يعمل المستقرض خاصة في المال فان هلك المال في يده كان القرض عليه على حاله ولو ربح فالربح بينهما على الشرط غاية البيان

قلنا

ويصير للمضاربة بشرائط اعلام رأس المال بتسمية او اشارة والتسليم وكون رأس المال من جنس الاثمان وبيان نصيب المضارب من الربح فان لم يتبع هذه الشرائط بعد وتنقلب اجارة غاية البيان

قلنا والله اعلم **كتاب المضاربة** المضاربة عقد على الشركة في الربح بمال من احد الجانبين وعمل من الجانب الآخر والمضاربة تنعقد وكالة والاخرى ان الربح لو شرط كله لرب المال كان بضاعة ولو شرط جميعه للمضارب كان قرضا ثم المدفوع الى المضارب امانة في يده لانه قبضه بامر المالك لا على وجه البدل والوثيقة وهو وكيل فيه لانه يتصرف فيه بامر المالك فاذا ربح فهو شريك فيه واذا فسدت ظهرت الاجارة حتى استوجب العامل اجر مثله واذا خالف كان غاصبا لوجود التعدي منه على مال غيره ولا يصح الا بالمال الذي يصح به الشركة ولو دفع اليه عرضا وقال له بعه واعمل مضاربة في ثمنه جاز وكذا اذا قال له اقبض ما لي على فلان واعمل به مضاربة جاز بخلاف ما اذا قال اعمل بالدين الذي في ذمتك حيث لا تصح المضاربة لان عند ابي حنيفة رح لا يصح هذا التوكيل على ما مر وعندهما يصح لكن يقع الملك للمشتري للآمر فيصير مضاربة بالعرض ومن شرطها ان يكون الربح بينهما مشاعا لا يستحق احدهما دراهم مسماة فان شرط زيادة عشرة فله اجر مثله لفساده والربح لرب المال وهذا هو الحكم في كل موضع لم تصح المضاربة ولا تجاوز بالاجر القدر المشروط عند ابي يوسف خلافا لمحمد رح كما بينا في الشركة ويجب الاجر وان لم يربح في رواية الاصل وعن ابي يوسف رح لا يجب اعتبارا بالمضاربة الصحيحة والمال في المضاربة الفاسدة غير مضمون بالهلاك اعتبارا بالصحيحة وكل شرط يوجب جهالة في الربح يفسده وغير ذلك من الشروط الفاسدة لا يفسدها ويبطل الشرط كاشتراط الوضيعة على المضارب ولا بد ان يكون المال مسلما الى المضارب ولا يد لرب المال فيه وشرط العمل على رب المال يفسد العقد سواء كان المالك عاقدا او غير عاقد كالصغير وكذا احد المتفاوضين واحد شريكي العنان اذا دفع المال مضاربة وشرط عمل صاحبه لقيام الملك له وان لم يكن عاقدا واشتراط العمل على العاقد مع المضارب وهو غير مالك يفسده ان لم يكن من اهل المضاربة فيه كالمأذون بخلاف الاب والوصي لانهما من اهل ان ياخذا مال الصغير مضاربة بانفسهما فكذا اشتراطه عليهما بجزء من المال ولا تبطل المضاربة بهلاك المال لانه كالوكالة المفردة لانه لا يحتاج الى [?] فيها بالغيبة وانما يتبين ان بالقبض هذه في الشركة **وقاية** تصح المضاربة مضاربة ... تاما وان صحت المضاربة مطلقة جاز للمضارب ان يبيع ويشتري ويوكل ويسافر ويبضع ويودع وعن ابي يوسف رح انه ليس له ان يسافر وعنه وعن ابي حنيفة رح ان دفع في بلده ليس له ان يسافر وان دفع في غير بلده له ان يسافر الى بلده والظاهر ما ذكر في الكتاب لانه لا يتقيد به ... والهبة والتصدق وان قيل له اعمل برايك بلا تنصيص واما الشركة والخلط بالنفس فيملك بالتعميم ... وان خص رب المال التصرف في بلد بعينه او في سلعة بعينها لم يجز له ان يتجاوزها وكذا ليس له ان يدفع بضاعة الى من يخرجه من تلك البلدة فان خرج الى غير ذلك البلد فاشترى ضمن وكان ذلك له وله ربحه وان لم يشتر حتى رده الى الكوفة وهي التي عينها برئ من الضمان ورجع المال مضاربة على حاله وكذا اذا رد بعضه واشترى ببعضه في المصر كان المردود

والمشتري في المصر على المضارب فلم شرط الشراء بها هاهنا وهو رواية الجامع الصغير وفي كتاب المضاربة ضمنه بنفس الاخراج
والصحيح ان بالشراء يتقرر الضمان لزوال احتمال الرد الى المصر الذي عينه اما الضمان فوجوبه بنفس الاخراج وانما شرط
الشراء للتقرر لا لاصل الوجوب وهذا بخلاف ما اذا قال على ان يشتري في سوق الكوفة حيث لا يصح التقييد لان المصر مع
تباين اطرافه كبقعة واحدة فلا يفيد التقييد الا اذا صرح بالنهي بان قال اعمل في السوق ولا تعمل في غير السوق
لانه صرح بالحجر والولاية اليه ومعنى التخصيص ان يقول على ان تعمل كذا او في مكان كذا وكذا اذا قال خذ هذا المال
تعمل به في الكوفة لانه تفسير له او قال فاعمل به في الكوفة لان الفاء للوصل او قال خذه بالنصف بالكوفة لان الباء للالصاق
اما اذا قال خذ هذا المال واعمل به في الكوفة فله ان يعمل فيها وفي غيرها لان الواو للعطف فيصير بمنزلة المشورة
ولو قال على ان تشتري من فلان وتبيع منه صح التقييد لانه مفيد لزيادة الثقة به في المعاملة بخلاف ما اذا قال
على ان تشتري بها من اهل الكوفة او دفع في الصرف على ان يشتري به من الصيارفة ويبيع منهم فباع منهم من غير
اهلها او من غير الصيارفة جاز ولو وقت للمضاربة وقتا بعينه يبطل العقد بمضيه لانه توكيل فيتوقت بما وقته
وليس للمضارب ان يشتري من يعتق على رب المال لقرابة او غيرها لان العقد وضع لتحصيل الربح وذلك بالتصرف
مرة بعد اخرى ولا يتحقق فيه لعتقه ولهذا لا يدخل في المضاربة شراء ما لا يملك بالقبض كشراء الخمر والشراء بالميتة بخلاف
البيع الفاسد لانه يمكنه بيعه بعد قبضه فيتحقق المقصود ولو فعل صار مشتريا لنفسه دون المضاربة فان كان
في المال ربح لم يجز له ان يشتري من يعتق عليه فان اشتراهم ضمن مال المضاربة وان لم يكن في المال ربح جاز ان يشتريهم
فان زادت قيمتهم بعد الشراء عتق نصيبه منهم ولم يضمن لرب المال شيئا ويسعى العبد في قيمة نصيبه منه
وان كان مع المضارب الف بالنصف فاشترى بها جارية قيمتها الف فوطئها فجاءت بولد يساوي الفا فادعاه ثم
بلغت قيمة الغلام الفا وخمسمائة والمدعي موسر فان شاء رب المال استسعى الغلام في الف ومائتين وخمسين وان شاء
اعتق وجه ذلك ان الدعوة صحيحة في الظاهر حملا على فراش النكاح لكنها لم تنفذ لفقد شرطها وهو الملك لعدم ظهور
الربح لان كل واحد منهما اعني الام والولد مستحق برأس المال كما في المضاربة اذا صارت اعيانا كل عين تساوي رأس
المال لا يظهر الربح كذا هذا فاذا زادت قيمة الغلام الآن ظهر الربح فنفذت الدعوة السابقة بخلاف ما اذا اعتق الولد
ثم ازدادت القيمة لان ذلك انشاء العتق فاذا بطل لعدم الملك لا ينفذ بعد ذلك بحدوث الملك اما هذا اخبار فجاز ان
ينفذ عند حدوث الملك كما اذا اقر بحرية عبد غيره ثم اشتراه واذا صحت الدعوة وثبت النسب عتق الولد لقيام ملكه في
بعضه ولا يضمن لرب المال شيئا من قيمة الولد لان عتقه ثبت بالنسب والملك والملك آخرهما فيضاف اليه ولا صنع له فيه وهذا
ضمان اعتاق فلا بد من التعدي ولم يوجد وله ان يستسعي كالمكاتب عند ابي حنيفة رح ويستسعيه في الف ومائتين
وخمسين لان الالف مستحق برأس المال والخمسمائة ربح والربح بينهما فلهذا يسعى له في هذا المقدار ثم اذا قبض رب المال

الالف

الالف له ان يضمن المدعي نصف قيمة الام لان الالف المأخوذ لما استحق برأس المال لكونه مقدما في الاستيفاء ظهر
ان الجارية كلها ربح فيكون بينهما وقد تقدمت دعوة صحيحة لاحتمال الفراش الثابت بالنكاح وتوقف نفاذها
لفقد الملك فاذا ظهر الملك نفذت تلك الدعوة وصارت الجارية ام ولد له ويضمن نصيب رب المال لان هذا ضمان
تملك وضمان التملك لا يستدعي صنعا كما اذا استولد جارية بالنكاح ثم ملكها هو وغيره وراثة يضمن نصيب شريكه كذا
هذا بخلاف ضمان الولد **باب المضارب يضارب** واذا دفع المضارب المال الى غيره مضاربة ولم يأذن له
رب المال في ذلك لم يضمن بالدفع ولا بتصرف المضارب الثاني حتى يربح فاذا ربح ضمن الاول لرب المال كما لو خلطه بغيره و
هذا رواية عن ابي حنيفة رح وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله اذا عمل به ضمن ربح او لم يربح وهو ظاهر الرواية وقال زفر رح
يضمن بالدفع عمل او لم يعمل وهو رواية عن ابي يوسف رح قال ثم ذكر في الكتاب يضمن الاول ولم يذكر الثاني وقيل ينبغي
ان لا يضمن الثاني عند ابي حنيفة رح وعندهما يضمن بناء على اختلافهم في مودع المودع وقيل رب المال بالخيار ان شاء
ضمن الاول وان شاء ضمن الثاني بالاجماع وهو المشهور ثم ان ضمن الاول صحت المضاربة وان ضمن الثاني رجع
على الاول بالعقد وصحت المضاربة والربح بينهما على ما شرط ... يطيب الربح للثاني ولا يطيب للاول واذا دفع اليه رب المال
مضاربة واذن له ان يدفعه الى غيره فدفعه بالثلث وقد تصرف الثاني فربح فان كان رب المال قال له على ان ما رزق
الله فهو بيننا نصفان فلرب المال النصف وللمضارب الثاني الثلث وللمضارب الاول السدس ويطيب لهما ذلك
وان كان قال على ان ما رزقك الله فهو بيننا نصفان فللمضارب الثاني الثلث والباقي بين المضارب الاول ورب المال
نصفان ولو كان قال له فما ربحت من شيء فبيني وبينك نصفان وقد دفع المال الى غيره بالنصف فللثاني النصف
الباقي بين الاول ورب المال نصفان ولو كان قال له على ان ما رزق الله فلي نصفه او قال فما كان من فضل
فبيني وبينك نصفان وقد دفع الى آخر مضاربة بالنصف فلرب المال النصف وللمضارب الثاني النصف ولا شيء
للمضارب الاول وان شرط للمضارب الثاني ثلثي الربح فلرب المال النصف وللمضارب الثاني النصف ويضمن المضارب
الاول للثاني سدس الربح من ماله **مجمع** ويجيز ابو يوسف رح لرب المال ان يزيد في الربح بعد القسمة كالعكس و
خالفه محمد رح ولو ضارب من استأجره حولا بالنصف يبطله ابو يوسف رح للاجير ويجعل هو الربح لرب المال و
اعطاه محمد رح ما شرط له ولا تنفسخ الاجارة **فصل** واذا شرط المضارب لرب المال ثلث الربح ولعبد
رب المال ثلث الربح على ان يعمل العبد معه ولنفسه ثلث الربح فهو جائز لانه يكون الثلث للمضارب بالشرط والثلثين
للمولى لان كسب العبد للمولى اذا لم يكن عليه دين وان كان عليه دين فهو للغرماء هذا اذا كان العاقد هو المولى
ولو عقد العبد المأذون له عقد المضاربة مع اجنبي وشرط العمل على المولى لا يصح ان لم يكن عليه دين وان كان
على العبد دين صح عند ابي حنيفة رح **فصل في العزل والقسمة** واذا مات رب المال او المضارب بطلت المضاربة

وان ارتد رب المال والعياذ بالله تعالى عن الاسلام ولحق بدار الحرب بطلت المضاربة وقبل لحوقه يتوقف تصرف مضاربه
عند ابي حنيفة رح كتصرفه بنفسه ولو كان المضارب هو المرتد فالمضاربة على حالها وان عزل رب المال المضارب
ولم يعلم بعزله حتى اشترى وباع فتصرفه جائز وان علم بعزله والمال عروض فله ان يبيعها ولا يمنعه العزل عن ذلك
ثم لا يجوز ان يشتري بثمنها شيئا آخر فان عزله ورأس المال دراهم او دنانير قد نضت لم يجز له ان يتصرف فيها
هذا اذا كان من جنس رأس المال فان لم يكن بان كان دراهم ورأس المال دنانير او على القلب له ان يبيعها
بجنس رأس المال استحسانا وعلى هذا موت رب المال ولحوقه بعد الردة في بيع العروض ونحوها واذا مات
المضارب بعدما صار رأس المال اعيانا تملك وصي المضارب بيعها هذه في الرهن واذا افترقا وفي المال ديون
وقد ربح المضارب فيه اجبره الحاكم على اقتضاء الديون وان لم يكن ربح لم يلزمه الاقتضاء لانه وكيل محض والمتبرع
لا يجبر على ايفاء ما تبرع به ويقال له وكل رب المال في الاقتضاء وعلى هذا سائر الوكالات والبياعات والسمسار
يجبر ان على التقاضي وما هلك من مال المضاربة فهو من الربح دون رأس المال فان زاد الهالك على الربح فلا ضمان
على المضارب وان كانا اقتسما الربح والمضاربة بحالها ثم هلك المال او بعضه ترادا الربح حتى يستوفي رب المال
رأس المال لان قسمة الربح لا تصح قبل استيفاء رأس المال واذا استوفى رأس المال فان فضل شيء كان بينهما ولو
اقتسما الربح وفسخا المضاربة ثم عقداها فهلك المال لم يترادا الربح الاول كما اذا دفع اليه مالا آخر **فصل فيما**
يفعله المضارب ويجوز للمضارب ان يبيع بالنقد والنسيئة لان كل ذلك من صنيع التجار فينتظمه اطلاق
العقد الا اذا باع الى اجل لا يبيع التجار اليه لان الامر العام المعروف بين الناس ولهذا كان له ان يشتري دابة
للركوب وليس له ان يشتري سفينة للركوب وله ان يستكريها اعتبارا لعادة التجارة وله ان يأذن لعبد المضاربة
في التجارة في الرواية المشهورة ولو باع بالنقد ثم اخر الثمن جاز بالاجماع اما عندهما فلان الوكيل يملك
ذلك فالمضارب اولى الا ان المضارب لا يضمن لان له ان يقايل ثم يبيع نسيئة ولا كذلك الوكيل لانه لا يملك ذلك
اما عند ابي يوسف رح فلانه يملكه الا ان الاقالة ثم البيع بالنسيئة بخلاف الوكيل فانه لا يملك الاقالة ولو احتال
بالثمن على الايسر او على الاعسر جاز قال والاصل ان ما يفعله المضارب ثلاثة انواع نوع يملكه بمطلق المضاربة
وهو ما يكون من باب المضاربة وتوابعها وهو ما ذكرنا ومن جملته التوكيل بالبيع والشراء والرهن والارتهان
والاجارة والاستيجار والايداع والابضاع والمسافرة على ما ذكرنا من قبل ونوع لا يملكه بمطلق العقد
ويملكه اذا قيل له اعمل برأيك وهو ما يحتمل ان يلحق به فيلحق عند وجود الدلالة وذلك مثل دفع المال مضاربة
او شركة الى غيره وخلط مال المضاربة بماله او بمال غيره ونوع لا يملكه الا ان ينص عليه رب المال وهو الاستدانة
وهو ان يشتري بالدراهم والدنانير بعدما اشترى برأس المال السلعة وما اشبه ذلك ولو اذن له رب المال في الاستدانة

صار المشتري

صار المشتري بينهما نصفين بمنزلة شركة الوجوه واخذ السفاتج لانه نوع من الاستدانة وكذا اعطاؤها لانه اقراض
والعتق بمال وبغير مال والكتابة والاقراض والهبة والصدقة ولا يزوج عبدا ولا امة من مال المضاربة وعن ابي يوسف رح
انه يزوج الامة **وقايه** ولا يجوز تكفله هذه مذكورة في كتاب المحاسب منها **م** وان دفع شيئا من مال المضاربة
الى رب المال بضاعة فاشترى رب المال وباع فهو على المضاربة وقال زفر رح تفسد المضاربة واذا دفع المال
الى رب المال مضاربة لا يصح فلا تبطل به المضاربة الاولى **مجمع** ولو تصرف بما نهي عنه فاجاز لم يجز وضمن خلافا
لمالك رح ولو باع من رب المال ما اشتراه اجزناه خلافا لزفر رح **م** واذا عمل المضارب في المصر فليست نفقته
في المال وان سافر فطعامه وشرابه وكسوته وركوبه شراء وكراء في المال قال وجه الفرق ان النفقة تجب بازاء
الاحتباس كنفقة القاضي ونفقة المرأة والمضارب في المصر ساكن بالسكنى الاصلي واذا سافر صار محبوسا
بالمضاربة فيستحق النفقة فيه وهذا بخلاف الاجير لانه يستحق البدل لا محالة فلا يتضرر بالانفاق من
ماله اما المضارب فليس له الا الربح وهو في حيز التردد فلو انفق من ماله يتضرر به وبخلاف المضاربة الفاسدة
لانه اجير وبخلاف البضاعة لانه متبرع فلو بقي شيء في يده بعدما قدم مصره رده في المضاربة ولو كان خروجه
دون السفر ان كان بحيث يغدو ثم يروح فيبيت باهله فهو بمنزلة السوقي في المصر وان كان بحيث لا يبيت
باهله فنفقته في مال المضاربة والنفقة هي ما يصرف الى الحاجة الراتبة وهو ما ذكرنا ومن ذلك غسل ثيابه
واجرة اجير يخدمه وعلف دابة يركبها والدهن في موضع يحتاج اليه عادة كالحجاز وانما يطلق في جميع ذلك
بالمعروف حتى يضمن الفضل ان جاوزه واما الدواء ففي ماله في ظاهر الرواية عن ابي حنيفة رح انه يدخل
في النفقة **مجمع** ولو سافر بماله ومال المضاربة او خلطه باذن او بمالين لرجلين انفق بالحصة **م** واذا
ربح اخذ رب المال ما انفق من رأس المال فان باع المتاع مرابحة حسب ما انفق على المتاع من الحملان ونحوه
ولا يحسب ما انفق على نفسه **مجمع** ولو اشترى بالف المضاربة عروضا واقرض مائة لحملها فله بيعها مرابحة على
الكل عند ابي حنيفة رح وحصة المائة له عنده وقالا على الالف **م** واذا كان معه الف فاشترى به ثيابا فقصرها
او حملها بمائة من عنده وقد قيل له اعمل برأيك فهو متطوع وان صبغها احمر فهو شريك بما زاد الصبغ فيها
لانه عين مال قائم به حتى اذا بيع كان له حصة الصبغ وحصة الثوب على المضاربة بخلاف القصارة و
الحمل لانه ليس بعين مال قائم به واذا صار شريكا بالصبغ انتظمه قوله اعمل برأيك انتظامه الخلط فلا يضمنه
فصل آخر واذا كان معه الف بالنصف فاشترى به بزا فباعه بالفين واشترى بالالفين عبدا فلم ينقدهما
حتى ضاعا يغرم رب المال الفا وخمسمائة والمضارب خمسمائة ويكون ربع العبد للمضارب وثلاثة ارباعه على
المضاربة قال هذا الذي ذكره حاصل الجواب لان الثمن كله على المضارب اذ هو العاقد الا ان له حق الرجوع على رب المال

بالف وخمسمائة على ما تبين فيكون عليه في الاخرة ووجهه انه لما نض المال ظهر الربح وهو خمسمائة فاذا اشترى
بالفين عبدا صار مشتريا ربعه لنفسه وثلاثة ارباعه للمضاربة على حسب انقسام الفين ولذا ضاع الالفان
وجب عليه الثمن لما بيناه وله الرجوع بثلاثة ارباع الثمن على رب المال لانه وكيل من جهته فيه ويخرج نصيب
المضارب وهو الربع من المضاربة لانه مضمون عليه ومال المضاربة امانة وبينهما منافاة ويبقى ثلاثة ارباع
العبد على المضاربة لانه ليس فيها ما ينافي المضاربة ويكون راس المال الفين وخمسمائة لانه دفع مرة الفا
ودفع مرة الفين وخمسمائة ولا يبيعه مرابحة الا على الفين لانه اشتراه بالفين ويظهر ذلك فيما اذا بيع العبد
باربعة الاف فحصة المضاربة ثلاثة الاف يرفع راس المال ويبقى خمسمائة ربح بينهما وان كان معه الف فاشترى
رب المال عبدا بخمسمائة وباعه اياه بالف يبيعه مرابحة على خمسمائة ولو اشترى المضارب عبدا بالف وباعه
من رب المال بالف ومائتين باعه مرابحة بالف ومائة وقال زفر رح لا يجوز بيع رب المال من المضارب ولا
بيع المضارب من رب المال اذ لا يكون في المال ربح هذا بخلاف ما ذكر في المرابحة وان كان معه الف بالنصف
فاشترى به عبدا قيمته الفان فقتل العبد رجلا خطاء فثلاثة ارباع الفداء على رب المال والربع على المضارب
واذا فديا خرج عن المضاربة فيكون العبد بينهما ارباعا لا على المضاربة يخدم المضارب يوما ورب المال
ثلاثة ايام وان كان معه الف فاشترى به عبدا فلم ينقده حتى هلك يدفع رب المال ذلك الثمن وراس المال
جميع ما يدفع لان المال امانة في يده والاستيفاء انما يكون بقبض مضمون وحكم الامانة ينافيه فيرجع
مرة بعد اخرى بخلاف الوكيل اذا كان الثمن مدفوعا اليه قبل الشراء وهلك بعد الشراء حيث لا يرجع الا مرة
ولو اشترى ثم دفع اليه الموكل المال فهلك لا يرجع **فصل في الاختلاف** وان كان مع المضارب الفان
فقال قد دفعت الي الفا وربحت الفا وقال رب المال لا بل دفعت اليك الفين فالقول قول المضارب وكان
ابو حنيفة رح يقول اولا القول قول رب المال وهو قول زفر رح ثم رجع الى ما ذكر لان الاختلاف في الحقيقة
في مقدار المقبوض وفي مثله القول قول القابض ضمينا كان او امينا لانه اعرف بمقدار المقبوض ولو اختلفا مع
ذلك في مقدار الربح فالقول فيه لرب المال وايهما اقام البينة على ما ادعى من فضل قبلت ومن كان معه الف فقال
هي مضاربة لفلان بالنصف وقد ربح الفا وقال فلان هي بضاعة فالقول قول رب المال ولو قال المضارب اقرضتني
وقال رب المال هي بضاعة او وديعة فالقول لرب المال والبينة بينة المضارب ولو ادعى رب المال المضاربة في نوع
وقال الاخر ما سميت لي تجارة بعينها فالقول للمضارب ولو ادعى كل واحد منهما نوعا فالقول لرب المال والبينة بينة
المضارب ولو وقتت البينتان فصاحب الوقت الاخير اولى لان اخر الشرطين ينقض الاول واذا قال رب المال
للمضارب شرطت لك نصف الربح الا عشرة وقال المضارب بل شرطت لي نصف الربح فالقول لرب المال هذه المسئلة

مذكورة في السلم ولو قال رب المال للمضارب امرتك ببيعه بنقد فبعته بنسيئة وقال المضارب لم تقل شيئا فالقول قول
المضارب هذه في الوكالة **مجمع الفتاوى** واذا دفع ماله مضاربة واراد ان يكون المضارب ضامنا فالحيلة في ذلك
ان يقرض المال كله للمضارب ويسلم اليه ثم ياخذ منه مضاربة بالثلث او النصف ثم يدفع الى المستقرض
ويستعين به في العمل حتى لو انه هلك في يده فالقرض عليه واذا ربح يكون الربح بينهما على الشرط وحيلة اخرى
ان يقرض من المضارب جميع المال الا درهما واحدا ويسلمه اليه ثم انهما يشتركان في ذلك شركة عنان على ان يكون
راس المال المقرض درهما واحدا وراس المال المستقرض فيعملان جميعا وشرطا ان الربح بينهما ثم بعد ذلك
يعمل في المال المستقرض خاصة فان هلك المال في يده فالقرض عليه ولو ربح فالربح بينهما على الشرط **عمادية** للمضارب
ان يبيع عبد المضاربة اذا ركبه دين سواء كان رب المال حاضرا او غائبا لان ولاية التصرف له فلا يعتبر حضور رب المال
واذا استغرق مال المضاربة فان كان فيها ربح فالمضارب خصم بقدر حصته من الربح ولا يشترط حضور رب المال لهذا
القدر وان لم يكن فيه ربح فالخصم رب المال دون المضارب **بزازية** عن ابي يوسف رح دفع اليه الفا مضاربة فاشترى
جارية تساوي الفين نهاه رب المال عن البيع نسيئة فقال المضارب ابيع حصتي بالنسيئة ليس له ذلك والله اعلم

كتاب الوديعة وكنز الايداع تسليط الغير على حفظ ماله والوديعة ما يترك عند الامين **قد**
الوديعة امانة في يد المودع اذا هلكت لم يضمنها واشتراط الضمان على المودع باطل هذه في الكفالة وللمودع ان يحفظها
بنفسه وبمن في عياله **مجمع** والمعتبر المساكنة وحدها او مع النفقة **تم** فان حفظها بغيرهم او اودعها غيرهم ضمن
الا ان يقع في داره حريق فيسلمها الى جاره او يكون في سفينة فخاف الغرق فيلقيها الى سفينة اخرى ولا يصدق
على ذلك الا ببينة كما اذا ادعى الاذن في الايداع والوضع في حرز غيره ابتداء الا اذا استاجر الحرز فيكون حافظا
بحرز نفسه فان طلبها صاحبها فحبسها عنه وهو يقدر على تسليمها ضمنها وان خلطها المودع بماله حتى لا يتميز ضمنها
ثم لا سبيل للمودع عليها عند ابي حنيفة رح وقالا اذا خلطها بجنسها شركه ان شاء مثل ان يخلط الدراهم البيض
بالبيض والسود بالسود والحنطة بالحنطة والشعير بالشعير ولو ابرأ الخالط لا سبيل له على المخلوط عند ابي حنيفة رح
وعندهما بالابراء يسقط خيرة الضمان فتتعين الشركة في المخلوط وخلط الخل بالزيت وكل مائع بغير جنسه يوجب
انقطاع حق المالك الى الضمان وهذا بالاجماع لانه استهلاك صورة وكذا معنى لتعذر القسمة باعتبار اختلاف الجنس
ومن هذا القبيل خلط الحنطة بالشعير في الصحيح ولو خلط المائع بجنسه فعند ابي حنيفة رح ينقطع حق المالك الى الضمان
وعند ابي يوسف رح يجعل الاقل تبعا للاكثر اعتبارا للغالب اجزاء وعند محمد رح شركه بكل حال لان الجنس لا يغلب الجنس
عنده ونظيره خلط الدراهم بمثلها اذابة لانه يصير مائعا بالاذابة واذا اختلطت بماله من غير فعله فهو شريك لصاحبها
كما اذا انشق الكيسان فاختلطا وهذا بالاتفاق فان انفق المودع بعضها ثم رد مثله فخلطه بالباقي ضمن الجميع بالخلط

مجمع ولو دفع بعضها فانفقته ثم هلكت الباقية ضمن ما انفق خلافا لمالك رح ولو تصرف فيها فربح يطيب له لابي يوسف رح وامره
بالصدقة به تر واذا تعدى المودع في الوديعة بان كانت دابة فركبها او ثوبا فلبسه او عبدا فاستخدمه او اودعها غيره
ثم ازال التعدي فردها الى يده زال الضمان وقال الشافعي رح لا يبرأ عن الضمان لان عقد الوديعة ارتفع حين صار ضامنا
للمنافاة فلا يبرأ الا بالرد على المالك ولنا ان الامر باق لاطلاقه وارتفاع حكم العقد ضرورة ثبوت نقيضه فاذا ارتفع
عاد حكم العقد كما اذا استأجره للحفظ شهرا فترك الحفظ في بعضه ثم حفظ في الباقي فحصل الرد الى نائب المالك فان طلبها صاحبها
فجحدها ضمنها لانه لما طالبه بالرد فقد عزله عن الحفظ فبعد ذلك هو بالامساك غاصب فيضمنها فان عاد الى الاعتراف
لم يبرأ عن الضمان لارتفاع العقد اذ المطالبة بالرد رفع من جهته والجحود فسخ من جهة المودع كجحود الوكيل الوكالة
وجحود احد المتعاقدين البيع فيتم الرفع او لان المودع ينفرد بعزل نفسه بحضرة المستودع كالوكيل يملك عزل نفسه
بحضرة الموكل واذا ارتفع لا يعود الا بالتجديد فلم يوجد الرد الى نائب المالك بخلاف الخلاف ثم يعود الى الوفاق ولو جحدها
عند غير صاحبها لا يضمنها عند ابي يوسف رح خلافا لزفر رح لان الجحود عند غيره من باب الحفظ لان فيه قطع طمع
الطامعين ولانه لا يملك عزل نفسه بغير حضرته او طلبه فبقي الامر بخلاف ما اذا كان بحضرته ولو منع ثوب انسان في
بجحوده يصير متعديا بالامتناع عن التسليم اذا طولب بهذه الجناية وللمودع ان يسافر بالوديعة ولو كان لها حمل
ومؤنة عند ابي حنيفة رح وقالا ليس له ذلك اذا كان لها حمل ومؤنة وقال الشافعي رح ليس له ذلك في الوجهين لابي حنيفة رح
اطلاق الامر والمفازة محل الحفظ اذا كان الطريق امنا ولهذا يملك الاب والوصي في مال الصغير ولهما انه يلزمه مؤنة الرد
فيما له حمل ومؤنة فالظاهر انه لا يرضى به فيتقيد والشافعي رح يقيده بالحفظ المتعارف وهو الحفظ في الامصار وصار
كالاستحفاظ باجر قلنا مؤنة الرد تلزمه في ملكه ضرورة امتثال الامر فلا يبالى به والمعتاد كونهم في المصر لا حفظهم
ومن يكون في الفلاة يحفظ ماله فيها بخلاف الاستحفاظ باجر لانه عقد معاوضة فيقتضي التسليم في مكان العقد
واذا نهاه المودع عن ان يخرج بالوديعة فخرج بها ضمن لان التقييد مفيد اذ الحفظ في المصر ابلغ فكان صحيحا
مختار وليس له ان يسافر بها في البحر تر واذا اودع رجلان عند رجل وديعة فحضر احدهما يطلب نصيبه لم يدفع
اليه نصيبه حتى يحضر الآخر عند ابي حنيفة رح وقالا يدفع نصيبه وفي الجامع الصغير ثلثة استودعوا رجلا الفا فغاب
اثنان فليس للحاضر ان يأخذ نصيبه عنده وقالا له ذلك والخلاف في المكيل والموزون وهو المراد بالمذكور في المختصر
لهما انه يطالبه بدفع نصيبه فيؤمر بالدفع اليه كما في الدين المشترك وهذا لانه يطالبه بتسليم ما سلم اليه وهو النصف
ولهذا كان له ان يأخذه فكذا يؤمر بالدفع اليه ولابي حنيفة رح انه يطالبه بدفع نصيب الغائب لانه يطالبه بالمفرز وحقه
في المشاع والمفرز المعين يشتمل على الحقين ولا يتميز حقه الا بالقسمة وليس للمودع ولاية القسمة ولهذا لا يقع دفعه
قسمة بالاجماع بخلاف الدين المشترك لانه يطالبه بدفع حقه لان الديون تقضى بامثالها فله ان يأخذه لانه ليس من

ضرورة ان يجبر المودع على الدفع اذا كان له الف درهم وديعة عند انسان وعليه الف لغيره فلغريمه ان يأخذه اذا ظفر به
وليس للمودع ان يدفعها اليه وان اودع رجل عند رجلين شيئا مما يقسم لم يجز ان يدفعه احدهما الى الآخر ولكنهما يقتسمانه
فيحفظ كل واحد منهما نصفه ولو دفع يضمن الدافع ولا يضمن القابض وان كان مما لا يقسم جاز ان يحفظه احدهما
باذن الآخر وهذا عند ابي حنيفة رح وقالا لاحدهما ان يحفظ باذن الآخر في الوجهين واذا قال صاحب الوديعة
للمودع لا تسلمها الى زوجتك فسلمها اليها لا يضمن قال وفي الجامع الصغير واذا نهاه ان يدفعها الى احد من عياله
فدفعها الى من لا بد له منه لم يضمن كما اذا كانت الوديعة دابة فنهاه عن الدفع الى غلامه وكما اذا كانت شيئا
يحفظ على يد النساء فنهاه عن الدفع الى امرأته وهو محمل الاول وان كان له بد منه ضمن وان قال احفظها في هذا البيت
فحفظها في بيت آخر من الدار لم يضمن لان البيتين من دار واحدة لا يتفاوتان في الحرز فلا يفيد الشرط وان
حفظها في دار اخرى ضمن لان الدارين يتفاوتان في الحرز ولو كان التفاوت بين البيتين ظاهرا بان كانت
الدار التي فيها البيتان عظيمة والبيت الذي نهاه عن الحفظ فيه عورة ظاهرة صح الشرط ومن اودع رجلا وديعة
فاودعها آخر فهلكت فله ان يضمن الاول وليس له ان يأخذ عند ابي حنيفة رح وقالا له ان يضمن ايهما شاء فان
ضمن الآخر رجع على الاول لهما انه قبض المال من يد ضمين فيضمنه كمودع الغاصب وهذا لان المالك لم يرض بامانة
غيره فيكون الاول متعديا بالتسليم والثاني بالقبض فيخير بينهما غير انه ان ضمن الاول لم يرجع على الثاني لانه
ملكه بالضمان فظهر انه اودع ملك نفسه وان ضمن الثاني رجع على الاول لانه عامل له فيرجع عليه بما لحقه من
العهدة وله انه قبض المال من يد امين لانه بالدفع لم يضمن ما لم يفارقه لحضور رأيه فلا تعدي منهما فاذا فارقه
فقد ترك الحفظ الملتزم فيضمنه بذلك واما الثاني فيستمر على الحالة الاولى ولم يوجد منه صنع فلا يضمن كالريح اذا
القت في حجره ثوب غيره ولو رد الوديعة الى دار المالك ولم يسلمها اليه ضمن بخلاف العارية كنز ولو تولى الوديعة
ولا ترتهن هذه في العارية فيه تر ومن كان في يده الف فادعاها رجلان كل واحد منهما انها له اودعها اياه وابى
ان يحلف لهما فالالف بينهما وعليه الف اخرى بينهما قال في الشرح ذكر ان دعوى كل واحد صحيحة لاحتمالها الصدق فيستحق
الحلف على المنكر بالحديث ويحلف لكل واحد على الانفراد لتغاير الحقين وبايهما بدأ القاضي جاز لتعذر الجمع بينهما
وعدم الاولوية ولو تشاحا اقرع بينهما تطييبا لقلبهما ونفيا لتهمة الميل ثم ان حلف لاحدهما يحلف للثاني فان
حلف لا شيء لهما لعدم الحجة وان نكل اعني للثاني يقضي له لوجود الحجة وان نكل للاول يحلف للثاني ولا يقضي بالنكول
بخلاف ما اذا اقر لاحدهما لان الاقرار حجة موجبة بنفسه فيقضي به اما النكول انما يصير حجة عند القضاء فجاز ان
يؤخر ليحلف للثاني فينكشف وجه القضاء ولو نكل للثاني ايضا يقضي بينهما نصفين على ما ذكر في الكتاب لاستوائهما
في الحجة كما اذا اقاما البينة ويغرم الف اخرى بينهما لانه اوجب الحق لكل منهما بدله او باقراره وذلك حجة في حقه

وبالصرف اليهما صار قاضيا نصف حق كل واحد بنصف الاخر فيغرم فلو قضى القاضي للاول حين نكل ذكر الامام علي البزدوي
في شرح الجامع الصغير انه يحلف للثاني فان نكل يقضي بينهما لان القضاء الاول لا يبطل حق الثاني وذكر الخصاف
انه يعيد قضاؤه للاول ووضع المسئلة في العبد وانما يعيد لمصادفته محل الاجتهاد لان من العلماء من قال
يقضي للاول ولا ينتظر لكونه اقرارا دلالة ثم لا يحلف للثاني ما هذا العبد لك لان نكوله لا يفيد بعد ما صار للاول
وهل يحلف منه بالله ما لهذا عليك هذا العبد ولا قيمته وهو كذا وكذا ولا اقل منه قال ينبغي ان يحلف عنه محمد رح
خلافا لابي يوسف رح وهذه قرينة تلك المسئلة قد وقع فيه بعض الاطناب مجمع ويضمن ابو يوسف رح
الصبي ما لعبد المودع مثل ما اتلفاه للحال وما لا يضمن العبد محجور بعد العتق ولو دفع العبد الوديعة لامثله
فهلكت فللمالك ان يضمن الاول بعد العتق فقط عند ابي حنيفة رح ويخير ابو يوسف رح في ايهما شاء
للحال ووافق محمد رح للاول في الاول والزم الثاني للحال وقيل بعد العتق او عبد ثالث مثلها فالاول كالاول
عند ابي حنيفة رح والثالث ضامن للحال فقط عنده ويخير ابو يوسف رح في ايهم شاء ووافق محمد رح للاول في الاول
ويخير في الاخيرين م ولو قال المودع رددت الوديعة فالقول له مع يمينه وان كان موعيا للرد صورة لانه ينكر
الضمان هذه في اول الدعوى ولو نام المودع والمتاع تحته او عنده لا يضمن لانه ليس بتضييع وذكر في الفتاوى خ في
هذه في السرقة ولا يكون للحاخذها او دعها العبد وان كان محجورا عليه هذه من كبرى في المضاربة ولو ادعى انه
مات ابوه وترك الوديعة ميراثا له لا وارث له غيره وصدقه المودع امر بالدفع اليه ولو ادعى انه اشترى الوديعة
من صاحبها وصدقه المودع لم يؤمر بالدفع اليه ما ثبت في الوكالة بالخصومة والامانة تصير مضمونة بالتجهيل
هذه من الشهادة ومن له على اخر جياد فاستوفى زيوفا ظنها جيادا ثم علم بالزيافة فطالبه بالجياد واخذها فهلكت
لانه في يده كالمبيد الزيوف ويجد البقض وحيانة العبد الوديعة على المستودع معتبرة هنا فاضى خان رهن
عمادية عبد اودع عند انسان فليس لمولاه ان ياخذ من يد المودع لان يد العبد معتبرة فليس له ان ياخذ
من يد العبد هذا اذا لم يعلم المولى ان الوديعة كسب العبد اما اذا علم انه كسبه او علم انه مال الداعي ما للمولى كذلك
ان ياخذ هذه في الفصل الثالث والوصي اذا مات مجهلا لا يضمن والاب اذا مات مجهلا يضمن وقيل لا يضمن
كالوصي والقاضي اذا وضع اموال اليتامى في بيته ومات ولا يدري اين المال بانه لم يبين ضمن لانه مودع ولو دوع
القاضي الى قوم ثم نسي ولا يدري الى من دفع لا يضمن لان المودع غيره وللقاضي ولاية الايداع مال اليتامى هذه الجملة
في الفصل السابع والعشرين ذكر في فصل الضمانات رجل دخل الحمام وقال لصاحب الحمام احفظ الثياب فلما
خرج لم يجد ثيابه فان اقر صاحب الحمام ان غيره رفعها وهو يراه وظن انه يرفع ثيابه فهو ضامن لانه ترك الحفظ
ولم يمنع القاصد وهو يراه وان اقر لم ار احدا قد رفع ثيابك لكن ظننت انك الرافع انت فلا ضمان عليه

لانه يصير

لانه يصير تاركا للحفظ لما ظن الرافع هو وان سرق وهو لا يعلم به فلا ضمان عليه وان ذهب عن ذلك الموضع وقد ضيع
وهذا قول الكل لان صاحب الحمام مودع في حق الثياب اذا لم يشترط له بازاء حفظ الثياب شيء الا اذا اشترط له
بازاء حفظ الثياب اجرا فحينئذ له الاجرة بازاء الانتفاع بالحمام والحفظ فحينئذ يكون على الاختلاف وان
دفع الثياب الى جانبه دار فعلى الاختلاف فلا ضمان عليه فيما سرق عند ابي حنيفة رح خلافا لهما لانه اجير
مشترك وفي فتاوى الفضلي امرأة دخلت ودفعت ثيابها الى المرأة التي تمسك الثياب فلما خرجت لم تجد
عندها ثيابا قال محمد بن الفضل ان كانت هذه المرأة دخلت في هذا الحمام ودفعت ثيابها الى التي
تمسك الثياب فلا ضمان على الثيابية في قولهم اذا لم تعلم انها تحفظ الثياب باجر لانها اذا دخلت اول مرة
ولم تعلم بذلك ولم تشترط لها الاجر على الحفظ كان ذلك ايداعا والمودع لا يضمن عند الكل الا بالتضييع
وان كانت هذه المرأة قبل هذه المرأة فان دخلت الحمام وكانت تدفع ثيابها الى هذه الممسكة وتعطيها
الاجر على حفظ الثياب فلا ضمان عليها عند ابي حنيفة رح خلافا لهما لانها اجير مشتركة والخلاف
في الاجير المشترك قول ابي حنيفة رح وقيل قول محمد رح والفتوى على قول ابي حنيفة رح ان الثيابي لا
يضمن الا بما يضمن المودع وقد ذكر قاضي خان وينبغي ان يكون الجواب في هذه المسئلة عندهما على
التفصيل ان كان الثيابي اجير الحمامي ياخذ منه كل يوم اجرا معلوما بهذا العمل لا يكون ضامنا عند الكل
بمنزلة تلميذ القصار والمودع رجل دخل الحمام وقال للحمامي اين اضع ثيابي فاشار الحمامي الى موضع فوضع
ثمة ودخل الحمام ثم خرج رجل ورفع الثياب فلم يمنعه الحمامي لما انه ظنه صاحب الثوب ضمن الحمامي لانه
استحفظ وقد قصر في الحفظ وهذا قول ابن سلمة ولابي نصر الدبوسي وكان ابو القاسم يقول لا ضمان على
الحمامي والاول اصح وقول ابي قاسم يوافق ما ذكرنا ولهذه المسائل وهو نظير ما لو دخل رجل خانا
خانا وقال للخاني اين اربطها فقال له هناك فربطه فذهب فلما رجع لم يجد دابته فقال لصاحب الخان
له ان صاحبك فاخرج الدابة ليسقيها ولم يكن لصاحب ضمن الخاني لان قوله اين اربطها استحفاظ
منه فانا اشار الى موضع الربط فقد اجابه الى الحفظ فصار مودعا فقد قصر بالحفظ فيضمن رجل
دخل الحمام ونزع الثياب بين يدي صاحب الحمام ولم يقل له شيئا فدخل الحمام ثم خرج ولم يجد ثيابه
ان لم يكن للحمام ثيابي يضمن صاحب الحمام ما يضمن المودع وان كان للحمام ثيابي الا انه لم يكن حاضرا فكذلك
وان كان حاضرا لا يضمن صاحب الحمام لان هذا استحفاظ الثيابي دون صاحب الحمام الا اذا نص صاحب
الثياب على استحفاظ صاحب الحمام بان قال له اين اضع الثياب فحينئذ يصير صاحب الحمام مودعا فيضمن ما
يضمن المودع وذكر في وديعة التجنيس رجل دخل الحمام وقد نزع الثياب بحضرة صاحب الحمام ثم خرج فوجد

صاحب الحمام نائما وقد سرق ثيابا بان نام قاعدا اذ مضطجعا بان وضع جنبه على الارض ففي الوجه الاول يضمن
لا يضمن وفي الوجه الثاني قال بعضهم يضمن وذكر شمس الائمة السرخسي رح ان المستعير او المودع لا
بالنوم عند الثياب مضطجعا لانه يعد حافظا عادة وفي الذخيرة دخل رجل الحمام ودفع ثيابه الى صاحب
الحمام واستاجره للحفظ واشترط عليه الضمان اذا تلف وضاع الثياب كان الفقيه ابو بكر لا يقول بضمن
الحمامي اجماعا وكان يقول الاجير المشترك انما لا يضمن عند ابي حنيفه رح اذا لم يشترط عليه الضمان
اما اذا اشترط عليه الضمان يضمن وكان الفقيه ابو جعفر رح يسوي بين الشرط وعدم الشرط وكان رح
يقول بعدم الضمان لان شرط الضمان في الامانة يخالف قضية الشرع فيكون باطلا قال الفقيه ابو الليث
وبه ناخذ قال صاحب الذخيرة وعليه فتوانا ايضا وفي فتاوى قاضيخان رح امرأة دخلت الحمام ووضعت ثيابها
في بيت المسلخ والحمامية تنظر اليها فدخلت الحمامية في الحمام بعد المرأة لتخرج الماء فتغسل صبي ابنتها
وابنتها في دهليز الحمام نزعت ثيابها فضاعت ثياب المرأة قالوا ان غابت الثياب عن عين المرأة وعين
ابنتها ضمنت الحمامية والا فلا تضمن لان لها ان تحفظ الثياب بابنتها فاذا لم تغب عن بصرها
او بصر ابنتها لا تضمن ولو حمل حنطة غيره الى الطاحون ووضعها في صحن الطاحون وامر الطحان ان
يدخلها بالليل في بيت الطاحونة فلم يفعل حتى سرقت فان كان على الطحن حائط من تفع في الهواء مقدار
ما لا يمكن ان يتسور الا بسلم فلا ضمان على واحد منهما قال سئل جدي عن طاحونة فتحت ودها انتهنا
او موضع اخر منها بقال لها بالفارسية تأمره فضاعت الحنطة من ذلك الموضع وفي الطاحونة قبالة
دار واستاد وكاري كر هل يجب الضمان وعلى من يجب اجاب لا يجب الضمان على قبالة دار عمل الطحين
اما في ديار سمرقند ينبغي ان يجب الضمان على كاري كر الطحان والبياع والسمسار كلهم يضمنون بالخلط
الا في موضع يكون الطحان ماذونا بالخلط عرفا ومن جنس مسائل الخلط رجلان دفعا زكاة مالهما
الى انسان ليؤدي عنهما فخلطا المأمور بهما ثم تصدق ضمن الوكيل وكذا لو كان في يد رجل
اوقاف مختلفة فخلط اموال الوقف وكذا لو سأل العالم للفقراء شيئا من جهة وخلط البعض بالبعض
يصير ضامنا جميع ذلك فاذا ادى صار مؤديا من مال نفسه ولا يجزيهم عن زكاة اموالهم والمخلص
من هذا ان يأمره الفقراء او لا بذلك ليصير وكيلا عنهم بالقبض فيصير خالطا مال الموكل فلا يضمن و
كذا الوكيل بقضاء الدين اذا خلط مال الموكل بمال نفسه وكان في متبرعات القضاة سئل نجم الدين رح
عمن دفع ثوبا الى دلال ليبيعه فساومه صاحب حانوت بثمن معلوم ثم قال احضر صاحب الثوب حتى
اعطيه الثمن فذهب فعاد بعد زمان فلم يجد الثوب في الحانوت وصاحب الحانوت يقول انت اخذت ثوب و هب

به وهو

به وهو يقول لا اخذته بل تركته عندك ايضمن الدلال ام صاحب الحانوت الذي يشتريه بما سمي من الثمن فقد دخل
في ضمانه فلا يخرج عنه بمجرد دعواه وهو ضامن لقيمته وان لم يتفقا على ثمن وفي اخر غصب التجنيس رجل ١٨١
دفع الى دلال ثوبا ليبيعه فدفعه الدلال الى رجل على سوم الشراء ثم نسيه لا يضمن وهذا اذا اذن صاحب الثوب
بالدفع ليسوم اما اذا لم ياذن له فيه يضمن لانه اذا اذن له لم يكن الدفع تعديا وفي بعض الفتاوى دفع
عينا الى دلال ليبيعه فعرضه الدلال على صاحب دكان وتركه عنده فهرب صاحب الدكان وذهب ذكر في
فتاوى النسفي انه لا ضمان على الدلال وهو الصحيح لان هذا امر لا بد منه في البيع وفي فتاوى قاضي خان
الدلال اذا دفع الثوب الى من يستام لينظر اليه ثم يشتري فاخذ الرجل وذهب ولم يظفر به الدلال لا يضمن
لانه ماذون في هذا الدفع ثم قال وعندي انه لم يضمن اذا دفع الثوب اليه ولم يفارقه اما اذا فارقه ضمن كما
اذا اودعه الدلال عند صبي او تركه عند من لا يريد الشراء وفي بيوع الصغرى ولو عرض الدلال على صاحب
الدكان فهرب بالمتاع يضمن الدلال لانه مودع وليس للمودع ان يودع اذا قال المودع اودعتها عند الاجنبي
ثم رددتها علي فهلكت عندي والمودع يكذبه في ذلك فالقول قول المودع ويضمن المودع لانه اقر بوجوب الضمان
عليه ثم يدعي البراءة فلا يصدق الا ببينة يقيمها على ما ادعى وصيته لا يضمن لانه اثبت بالبينة ارتفاع
سبب وجوب الضمان وكذلك لو قال بعثتها اليك على يدي اجنبي والمودع ينكر ذلك فالقول قول المودع
وكذا اذا دفعها الى من هو اهل المودع ولم يضمن لضمان الدرك الا ان يكون المدفوع قائما فيرجع ولو
قال رددتها اليك على يدي ولد او على يد من في عياله وكذبه المودع فالقول قول المودع مع يمينه لان حاصل الاختلاف
في وجوب الضمان وهو ينكر فيكون القول قوله بخلاف ما لو قال بعثت بها على يدي اجنبي لانه اقر به بوجوب الضمان
ثم ادعى البراءة ولا كذلك ما اذا اقر المودع انه استعملها ثم ادها الى مكانها فهلكت لا يصدق حتى في الرد الا ان
يثبت بالبينة ذلك فالحاصل ان المودع اذا خالف في الوديعة ثم عاد الى الوفاق انما يبرأ عن الضمان اذا
صدقه المالك في العود فان كذبه لا يبرأ الا ان يقيم البينة على العود الى الوفاق ولو قال المودع سقطت
الوديعة او قال بالفارسية بيفتاد زمن لا يضمن ولو قال اسقطت او قال بيفكندم يضمن كذا ذكر الفقيه
ابو الليث في فتاواه وطعنوا وقالوا بمجرد الاسقاط ليس بسبب للضمان الا يرى انه لو اسقطها ثم رفعها
او لم يبرح عن ذلك المكان حتى هلكت لا يضمن فههنا لا يضمن بمجرد قوله اسقطت بل يشترط مع ذلك ان يقول
اسقطت وتركت او يقول سقطت وتركت او يقول سقطت وذهبت او يقول سقطت في الماء او نحو
ذلك فالقول في قوله سقطت ينبغي ان يضمن لانها انما سقطت لتقصير من جهته وفي فتاوى ظهير الدين اذا قال
المودع اسقطت الوديعة اي بيفكندم ينبغي ان لا يضمن بمجرد هذا القول لان العامة لا يفرقون بين قولهم بيفتاد

١٨١

وبه يفتى وذكر في التجنيس المودع اذا قال دفنت الوديعة في مكان كذا فنسيت ان كان دارا او كرما وله باب لا
يضمن وفي فتاوى ظهير الدين لو قال وضعت الوديعة بين يدي في داري والمسئلة بحالها فان كانت الوديعة
مما لا يحفظ في عرصة الدار وعرصة الدار لا تحتمل الكثرة ذهب ونحوها يضمن ولو قال لا ادري ضاعت ام
لم تضع يضمن ولو قال لا ادري ضيعتها ام لم اضيع يضمن ولو قال ذهبت ولا ادري كيف ذهبت القول
قوله ولو قال ابتداء لا ادري كيف ذهبت الصحيح انه لا يضمن ولو قال لا ادري وضعت الوديعة في داري
او في موضع اخر يضمن ولو قال دفنت الوديعة في مكان حصين ونسيت الموضع ذكر في بعض المواضع
فيه اختلاف المشايخ رحمهم الله تعالى ولو لم يبين مكان الدفن لكنه قال سرقت الوديعة من المكان المدفون
فيه لا يضمن وفي العدة المودع اذا دفن الوديعة في الارض ان جعل هناك علامة لا يضمن وان لم يجعل ضمن
وفي المفازة يضمن جعل هناك علامة او لم يجعل ولو دفن في الكرم ان كان حصينا بان كان له
باب مغلق لا يضمن ولو وضعها ولم يدفنها ان وضعها في موضع لا يدخل فيه احد الا باستيذان
لم يضمن فان توجهت اللصوص نحو المودع في المفازة فدفع الوديعة كيلا تؤخذ منه لشدة الخوف
فلما رجع لم يظفر بالمكان الذي دفنها فيه ان كان يمكنه ان يجعل هناك علامة فلم يفعل ضمن
وان امكنه العود في اقرب الاوقات بعد انقطاع الخوف فلم يعد ثم جاء ولم يجد الوديعة يضمن ايضا
فان كان رب الوديعة معه يذهبان جملة فلما توجهت اللصوص قال له مالكها ادفنها فدفنها فلما ذهب
اللصوص لم توجد لا شك انه لا يضمن في هذه الصورة لان الدفن منه باذن المالك واذا وضع
الوديعة في بيت خراب في زمان الفتنة فان وضعها على الارض يضمن وان جعلها تحت التراب لا
يضمن ولو نام ووضع الوديعة تحت رأسه او جنبه فضاعت لا يضمن وكذا اذا وضعها بين
يديه وهو الصحيح ما اليه مال السرخسي رحمه الله قالوا وانما لم يجب الضمان في الفصل الثاني اذا نام قاعدا اما
اذا كان مضطجعا يضمن وهذا اذا كان في الحضر اما اذا كان في السفر فلا ضمان نام قاعدا او
مضطجعا ذكر في العدة لو نام واضعا جنبه على الارض فضاعت الوديعة يضمن وان نام قاعدا لا يضمن
وفي البعض لا يضمن في الوجهين ولو جعل ثياب الوديعة تحت جنبه ان اراد به الترفق يضمن وان
اراد الحفظ لا يضمن ولو جعل الكيس تحت جنبه لا يضمن مطلقا وفي فتاوى قاضي ظهير الدين اذا جعل
دراهم الوديعة في خفه او وضعها في الخف الايمن يضمن ان ضاعت وفي الايسر لا يضمن لانها
اذا كانت في الايمن كانت على شرف السقوط عند الركوب فيتخيل انه لا يضمن على كل حال وكذا
اذا ربط الدراهم في طرف كمه او في طرف عمامته وكذا لو شد الدراهم في منديل ثم وضعها في كمه

فسقطت

فسقطت لا ضمان عليه وكذا اذا جعلها في جيبه وحضر مجلس الفسق وسرقت منه لا ضمان عليه وفي الذخيرة
اذا افسدت الفارة الوديعة وقد اطلع المودع على ثقب الفارة ان اخبر صاحبها ان ههنا ثقب الفارة لا ضمان عليه
فان لم يخبر بعد ما اطلع عليه ولم يسده ضمن وفي العدة اذا كانت الوديعة شيئا من الصوف ورب الوديعة غايب
وخاف المودع عليها الفساد يرفعها الى القاضي حتى يبيعها وان لم يرفع ولم يحتل الدفع ذلك لا يضمن وفي وديعة
الجامع اذا كانت عند رجل وديعة فجاء اخر فرفعها ولم يمنعه المودع من رفعها فان يمكنه الدفع ولم يدفع ضمن
وان كان لا يمكنه لا يضمن وفي النوازل اذا خرج وترك الباب مفتوحا فسرقت الوديعة ان لم يكن في الدار احد ولم يكن
المودع في موضع يسمع حس الداخل يضمن في العدة دفع خفه الى الخفاف ليصلحه فاصلحه وتركه في حانوته ليلا فسرق
ان كان في الحانوت حافظ او حارس في السوق لا يضمن والا ضمن وكان يفتي ظهير الدين المرغيناني بعدم الضمان
وان لم يكن ثمة حافظ ولا حارس وقيل يعتبر العرف فيما بين الناس انهم يتركون الاشياء في الحوانيت في غير حارس في
السوق ولا حافظ فلا ضمان عليه وان كان العرف بخلافه يضمن وكذلك لو ترك باب الدار او باب الحانوت مفتوحا او
علق شبكة او نحوها على باب الدكان وذهب ففي اليوم ليس بتضييع بخارى وفي الليل تضييع وفي خوارزم في اليوم
والليل ليس بتضييع واذا ربط الدابة على باب داره وتركها ودخل الدار ان كان بحيث يراها فلا ضمان وان كان
لا يراها يضمن ان كان في المصر وان كان في القرى لا يضمن وان ربطها في الكرم او على راس المبطخة وذهب قيل ان غاب عن
بصره يضمن وقيل يعتبر العرف في هذا واجناسه في فتاوى قاضي ظهير الدين وذكر في العدة ولو جعله في الكرم فضاع ان
كان حايط الكرم بحيث لا يرى المارة في الكرم لا يضمن اذا غلق الباب والا يضمن وفي فتاوى ظهير سوقي قام من حانوته
الى الصلوة وفي حانوته الودايع فضاع شيء منها فلا ضمان عليه لانه غير مضيع لما في حانوته لان جيرانه يحفظونه
وذكر الصدر الشهيد ما يدل على الضمان فليتأمل عند الفتوى وفي فتاوى الفضلي وخرج الى الجمعة وترك باب
الحانوت مفتوحا واجلس على باب الدكان ابنا صغيرا له فضاعت الوديعة ان كان الصبي يعقل لا يضمن والا يضمن
وكان القاضي الامام السعدي يقول لا يضمن على كل حال لانه ترك الوديعة في الحرز فلم يصر مضيعا رجل قام من
المجلس وترك كتابه وذهب القوم ايضا وتركوا كتابه فضاع وان قام واحد بعد واحد ضمن الاخير وان قاموا جميعا
ضمنوا وذكر في الذخيرة رجل جاء بثوب الى غيره وقال له هذه وديعة عندك ولم يقل الاخر شيئا وسكت ثم غاب صاحب
الثوب ثم غاب الاخر بعده وترك الثوب هناك فضاع ضمن لانه وجد منه القبول عرفا ولو وضع الثوب ولم يقل شيئا
وسكت ثم غاب فغاب الاخر بعده وترك الثوب فضاع ضمن ايضا لانه اودع عرفا والاخر قبل عرفا ولو قال لا اقبل
الوديعة وباقي المسئلة بحالها لا يضمن لان القبول عرفا لا يثبت عند الرد صريحا ولو قال لا اقبل حتى لم يصر مودعا
ومع ذلك ترك المالك الثوب وذهب ثم ان الذي لم يقبل رفع المتاع وادخله في بيته فضاع من غير صنعه

هل يضمن كانت الواقعة الفتاوى وينبغي ان يضمن لانه اذا لم يثبت الايداع بالايصار غاصبا بالرفع عن ذلك
المكان يضمن امرأة غسلت ثياب الناس ووضعت الثياب في سطحها البحت ان كان السطح حصينا لا تضمن وحيل أخذ لم
يكن الحصين تضمن مودع غاب عن منزله فقال له اجنبي لي في منزلك شيء واخذ منه المفتاح فلما رجع المودع
الى بيته لم يجد الوديعة لا ضمان عليه وفي فتاوى ابي الليث رجل غاب وخلف امرأته في منزله وفي المنزل ودايع
الناس ثم رجع وطلب الوديعة فلم يجدها فان كانت المرأة امينة فلا ضمان على الزوج وان كانت غير امينة وعلم الزوج
بذلك ومع هذا ترك الوديعة معها فهو ضامن قال صاحب الذخيرة وعن هذه المسألة استخرجنا جواب مسألة صارت
واقعة الفتوى بانه سئل رابغلام خوارزم انه سرقت فذهب الغلام بودايع الناس فاتفقت اجوبة المضيعين بانه
ضامن شهد ان علم ان غلامه سارق وليس يامن المودع اذا بعث الحمار او البقر الى السرح يعتبر فيه العرف والعادة
تجار اودع عند غيره زنبيل الابرة ثم ادعى انه كان فيه قدوم وتذهب منه وقال المودع لا ادري ما كان فيه قال الفقيه
لا ضمان ولا يمين عليه حتى يدعي عليه انه فعل وضيعه فان حلف بري وان نكل ضمن وكذا لو اودع عند اخر كيسا فيه
دراهم ولم يزنها عليه ثم ادعى الزيادة لا ضمان حتى يدعي عليه الخيانة او التضييع اصابت دابة الوديعة شيء فامر المودع
انسانا فعالجها فهلكت يضمن المالك ايهما شاء فان ضمن المودع لا يرجع على المعالج وان ضمن المعالج يرجع المعالج
على المودع علم انها دابة الغير او لم يعلم الا ان قال المودع انها ليست بدابتي ولم امر بذلك فيها فحينئذ لا يرجع المعالج على
المودع ولم يرها المودع اذا قال لسارق قطع الوديعة لا يضمن بمنزلة الاجنبي والمودع اذا دل يضمن المودع اذا فتح باب الاصطبل
او حل قيد العبد يضمن والمودع اذا خلط الوديعة في حرز ليس فيه مال يضمن والمراد منه حرز غيره اما اذا استاجر بيتا لنفسه
وحفظ فيه الوديعة لا يضمن وان لم يكن فيه مال والمودع اذا استاجر بيتا في المصر الذي دفع اليه الوديعة واحرزها
فيه وسافر وتركها لا يضمن مرويه رخانه بكي لم كنده نهاده بانه ثم ان المودع اجر هذا البيت من رجل في انتقل
الجدار الاخرى ودفع هذا الدار الى المستاجر فضاع شيء من هذه الخريطة هل يضمن المودع كانت واقعة الفتوى
وينبغي ان لا يضمن المودع اذا لم ينقل الخريطة عن موضعها استدلالا بما ذكر في فتاوى قاضي ظهير في نساج يسكن
مع صهره ثم اكترى دارا ونقل متاعه وترك الغزل في الدار التي انتقل عنها ان لم ينقل الغزل من المكان الذي فيه الى
بيت اخر من دار صهره وكان اودعه لا يضمن في قول ابي حنيفة رحـ لان الغزل بقي في ذلك المكان الذي كان فيه
ساكنا فبقي هو ساكنا فيه لما عرف من اصله ان سكناه فيه طارية لا يبطل بالنقل فيها وعندهما يضمن استاجر رجلا
ليحمل له شيئا الدمحل ومؤنته الى موضع ليدفعه الى رجل فوجد الرجل غايبا فترك الاجير المحمول الى يدي رجل ليوصله
الى ذلك الرجل ينبغي ان لا يضمن فلو وجد الرجل لكنه لم يقبل يدفع الى القاضي ولو طلب القاضي منه ولا يدفع اليه
وفي فوايد صاحب المحيط المودع اذا سيب دابة الوديعة في الصحراء هل يضمن اذا تلفت لا رواية لها في الكتب وقال

يضمن

بعض الفقهاء لا يضمن بخلاف ما لو ضاعت او اكلها الذئب حيث يضمن لانه ضيع سئل قاضي خان رحـ
عن المودع دخل الحمام ووضع دراهم الوديعة في ثيابه بين يدي الثيابي فضاعت قال رحـ يجب ان يضمن
لانه ليس للمودع ان يودع وقال صاحب المحيط رحـ ينبغي ان لا يضمن لانه ايداع ضمني وانما يضمن المودع
بالايداع القصدي وسئل قاضي خان رحـ عمن دخل الحمام وفي ثيابه خاتم رهن هل يضمن المرتهن
قال يضمن لما ذكرنا في فتاوى النسفي وضع الوديعة مع ثيابه على شط النهر واغتسل ولبس ثيابه ونسي
الوديعة ضمن وكذا اذا اسر فحبس اختيار النفس ضمن المودع اذا دفع الوديعة الى امرأته ثم طلقها وانقضت عدتها
فلم يسترد منها حتى هلكت في هل يضمن قال بعض المتأخرين يضمن لانه يجب عليه الاسترداد كما ذكر محمد رحـ
في وديعة الاصل اذا وقع الحريق في دار المودع فرفع الوديعة الى اجنبي لا يضمن فلو فرغ من ذلك ولم يستردها
حتى هلكت في يد الاجنبي يضمن كذا في مسئلتنا لان الايداع عقد لازم فكان لبقائه حكم ابتداء هكذا اجاب
صاحب المحيط وقال قاضي خان رحـ لا يضمن لان المودع انما يضمن بالدفع وحين دفع لم يضمن لعذره فلا يضمن
بعد ذلك في فتاوى ظهير اذا وقع في دار المودع حريق فان امكنه ان يناولها من في عياله فناولها اجنبيا ضمن
وفي الذخيرة المودع اذا دفع الوديعة الى ابن المودع او عبده او الى احد ممن في عياله او القى بالوديعة ووضعها
في منزله يضمن اذا ضاعت وفي الجامع انه لا ضمان عليه وفي وديعة التجنيس المودع اذا بعث الوديعة على يد ابنه
والابن ليس في عياله ان كان بالغا يضمن وان لم يكن بالغا يضمن وان لم يكن بالغا لا يضمن ولو طلب
المودع الوديعة فقال المودع لا يمكنني ان احضرها الان فتركها ثم رجع فهذا ابتداء ايداع لانه لما طالبه
بالرد وقعد عن الحفظ خرج ان يكون مودعا وبالترك عنده يصير مودعا ابتداء كذا ذكر في مجموع النوازل
وذكر في العدة ولو طلب الوديعة فقال لا يمكنني ان احضرها الان فتركها ثم هلكت لا يضمن ولو كان الذي
طلب وكيل المالك يضمن لان الترك من المالك ايداع ابتداء والوكيل لا يملك الايداع فيضمن اذا لم يدفع مع
القدرة على الدفع وذكر فيها ايضا رسول المودع اذا طلب الوديعة فقال لا ادفع الا الى الذي جاء بها ولم يدفع
الى الرسول حتى هلكت ضمن ولو قال لصاحب الوديعة للمودع ادفع الوديعة الى غلامي فطلب غلامه ذلك
الوديعة فلم يدفع اليه يصير ضامنا وفي وديعة التجنيس جحد في يده مال الانسان فقال له سلطان جاير ان لم
تدفع الي هذا المال حبستك شهرا او قال لاضربنك ضربا او طوف بك في الناس لا يجوز له ان يدفع مال الغير اليه و
ان دفع يضمن وان قال اقطع يدك او رجلك او اضربك خمسين سوطا فان دفع فلا ضمان لان دفع مال
الغير انما يجوز لاجل خوف تلف النفس او العضو وقد وجد في الوجه الثاني ولو هدد المودع بالاتلاف ان لم يدفع
اليه الوديعة فدفعها اليه هل يضمن كانت واقعة الفتوى وذكر في وصايا النوازل السلطان الغالب والمتغلب

كره طلب من الوصي بعض مال اليتيم وهدده فان خاف الوصي على نفسه القتل او تلف عضو منه فدفع لا يضمن وان
خاف الحبس والقيد فاعطى ضمن وان خاف ان ياخذ ماله يبقى قدر الكفاية لا يحل دفع مال اليتيم وان اعطى
ضمن وان خشي اخذ ماله كله فهو معذور ولا ضمان عليه ان دفع مال اليتيم فهذا كله اذا كان الوصي
هو الذي دفع وان كان الجابر هو الذي اخذ لا ضمان على الوصي في فتاوى ظهير برد ستكوذك
خودجامه بكازر فرستادم ثم بعثه اليك لم يضمن القصار بالدفع اليه وان قال ذلك لانه كان الذي
جاء به متصرفا في ماله لا يضمن ايضا وان لم يكن متصرفا في ماله والاولى وجه وفي الملتقط طلوقال
رب الوديعة للمودع في الرهن اخبرك بعلامة كذا فادفع اليه فجاء رجل واخبر بتلك العلامة فلم يدفع
اليه حتى هلكت لا يضمن وكذا ذكر في العدة الا انه قال في المسألة فلم يصدقه ولم يدفع لا يضمن
قروي ترك عمامته عند مصري وقال له اذا بعثت اليك من يقبضها منك فادفعها اليه فبعث اليه بعد
ايام فلم يدفع اليه حتى ضاعت يضمن لانه بالمنع صار غاصبا الا اذا كذب انه رسوله كذا ذكر في العدة
وفي الجامع وفي الفتاوى وفي العدة قال للمودع اذا جاء اجنبي فادفع اليه الوديعة فجاء اخوه وطلب الوديعة
فقال لغد فلما عاد اليه قال هلكت ضمن وفي فتاوى قاضي ظهير المودع اذا طلب الوديعة في ايام الفتنة
فقال المودع لا اصل اليها الساعة فاغير على تلك الناحية وقال المودع اغير على الوديعة ايضا قال ابو بكر
ان لم يقدر المودع على ردها لبعدها ولضيق الوقت فلا ضمان والقول قوله فيه والا ضمن وفي فتاواه
قال رب الوديعة للمودع احمل الي الوديعة اليوم فقال افعل ولم يفعل حتى مضى اليوم وهلكت عنده
لا يضمن ان الواجب التخلية واما الذهاب بها الى المالك فلا فاذا قبل فهو متبرع فلا جبر عليه وفي دفع
الى رجل لفافة وقال ادفعها اليوم الى فلان فلم يدفعها حتى ضاعت لم يضمن لانه لا يجب عليه ذلك ولو
طلب الوديعة فقال لم اودعتني ثم ادعى الرد او الهلاك لا يصدق ولو قال ليس لك علي شيء ثم ادعى الرد او
الهلاك يسمع وفي فتاوى قاضي ظهير اذا وضع الف درهم على يد انسان حتى ياتي المدعي بالبينة فلم ياخذها
فلم يات بالبينة فاراد المدعى عليه ان يسترد الدراهم فابى ان يردها عليه ثم هلكت الالف قال ابو بكر
ان وضع المدعى عليه وحده يضمن بالمنع عنه وان وضع المدعي والمدعى عليه عنده لا يضمن اذ ليس له
ان يدفع الى احدهما والمودع اذا طلب الوديعة فقال المودع انفقت على اهلك بامرك وقال لا اهل نعم
امرته بالانفاق عليها وكذبه صاحب الوديعة يضمن وكذا المودع اذا قضى دين المودع من مال
الوديعة يضمن فان كان الدين من جنس الوديعة وذكر صاحب الذخيرة في وديعة الذخيرة وقال
ذكر محمد رح في وكالة الاصل مسألة تدل على ان المودع اذا دفع الوديعة الى من له الدين على صاحب الوديعة

يضمن

يضمن وان كان الدين ظاهرا وكانت الوديعة من جنس الدين وهذا فصل اختلف فيه المشايخ رحم
وفي الفتاوى اذا دفع الوديعة الى المودع ثم استحقه رجل فلا ضمان على المودع لانه رد ما اخذ الى من اخذ
منه وكذلك كل امانة وغصب ولو قال للمودع ادفعها الى فلان فدفعها اليه ثم استحقت ضمن المودع لانه
لم يرد الى من اخذ منه وله ان يضمن اي الثلاثة شاء وفي الذخيرة مودع الغاصب اذا رد المغصوب
على الغاصب فانه يبرأ عن الضمان المودع اذا دفع الوديعة الى وارث المودع وفي التركة دين يضمن
للغرماء ولا يبرأ بالدفع الى الوارث وفي واقعات الناطفي وغريب الرواية اذا اودع وغاب فقام ابنه بينة ان
اباه مات ولا وارث له غيره واخذ الوديعة ثم جاء ابوه حيا يضمن الابن والشاهدين ولا يضمن المودع ولو
كان غاصبا يضمن كل واحد منهم واذا جعل المودع خاتم الوديعة في الخنصر او البنصر يضمن وان جعله في
الوسطى والسبابة والابهام لا يضمن وعليه الفتوى وكذلك المرتهن ولو كان المودع امرأة ففي اصبع تلبسه
تضمن كذا ذكر في الذخيرة وفي وديعة شيخ الاسلام ابي بكر لو استهلك الوديعة من في عيال المودع لا يضمن
المودع ويضمن المستهلك صغيرا كان او كبيرا او عبدا محجورا وفي فتاوى قاضي ظهير المودع اذا مات مجهلا يضمن
يعني اذا مات ولم يعلم حال الوديعة اما اذا عرف الوارث الوديعة والمودع يعلم انه يعرف فمات لا يضمن فان
قال الوارث انا علمت الوديعة انكر الطالب ان فسر الوديعة وانكر الطالب ان فسر الوديعة وقال كانت
كذا وكذا وانا علمتها وقد هلكت صدق كما اذا كانت الوديعة عنده فقال هلكت كذا في العدة وذكر في
الذخيرة والفتاوى اذا اختلف الطالب وورثة المطلوب المودع فقال المودع مات مجهلا وقالت ورثته المودع كانت
قائمة بعينها يوم مات المودع وكانت معروفة ثم هلكت بعده فالقول قول الطالب هو الصحيح لان الوديعة صارت
دينا في الظاهر في التركة فلا يقبل قول الورثة ولو قال ورثته قد رد الوديعة في حياته لم يقبل منهم الا ببينة
والضمان واجب في ماله لانه مات مجهلا فان اقام الورثة البينة ان المودع قال في حياته رددتها يقبل
لان الثابت بالبينة كالثابت عيانا واذا مات المودع مجهلا وادعى الوارث الضياع حال حياته لا يقبل
قول الوارث هذه الجملة في الذخيرة في وديعة المنتقى اودع بطيخا او عنبا وغاب فمات المودع ثم قدم المودع
بعد من يعلم ان تلك الوديعة لا تبقى في تلك المدة فهي دين في مال الميت لانه لا يعلم حالها ويعلم المودع اتلفها
وذكر في النوازل اذا مات المودع فقال ورثته رد الوديعة في حياته قال في حياته قال ابو بكر انه سمع من المودع
رد الوديعة فالقول قول الورثة مع يمينهم على علمهم وان لم يسمع من المودع رد الوديعة لا يصدق الورثة
والضمان واجب في مال اليتيم وفي المختصر اذا مات المستودع ولا يرد الوديعة بعينها صارت دينا في ماله
وكذا كل شيء اصله امانة وكذا المستاجر يضمن بالموت عند تجهيل وفي فتاوى قاضي ظهير المودع اذا قال لكن

الوديعة فقد ردت بعض الوديعة ثم مات المودع كان القول قول صاحب الوديعة فيما اخذ من الوديعة مع يمينه
لان الوديعة صارت دينا عليه من حيث الظاهر فكان القول قول صاحب الوديعة في مقدار المأخوذ في العدد
ولو قال للمالك وجحد الوديعة او بقيمتها منى وانكر رب الوديعة ثم هلكت لا يضمن ولو جحد الوديعة وهلكت
ثم اقام المودع البينة على قيمتها يوم الجحود يقضى بقيمتها يوم الجحود وان لم تعلم قيمتها يوم الجحود يقضى بقيمتها
يوم الايداع يعني اذا ثبت الوديعة في وديعة المنتقى اذا قال المودع ضاعت الوديعة منذ عشرة ايام واقام
المودع البينة انها كانت عنده منذ يومين فقال المودع وجدتها فضاعت يقبل هنا ولا يضمن ولو قال اولا
ليست عندي ثم قال وجدتها فضاعت يضمن

كتاب العارية

هي تمليك المنافع بغير
عوض وكان الكرخي رح يقول هي اباحة الانتفاع بملك الغير وينعقد بلفظ الاباحة والتمليك ولا يشترط فيها ضرب
المدة ويبطل فيها النهي وهي مشتقة من العرية وهي العطية وتصح بقوله اعرتك واطعمتك هذه الارض ومنحتك هذا الثوب
وحملتك على هذه الدابة اذا لم يرد به الهبة واخدمتك هذا العبد وداري لك سكنى وداري لك عمري سكنى وكذا ينعقد
بقوله داري لك هبة سكنى او سكنى هبة نحلى او سكنى صدقة او صدقة عارية او عارية هبة هذه السنة ذكره في
الهبة وللمعير ان يرجع في العارية متى شاء والعارية امانة ان هلكت من غير تعد لم يضمن خلافا للشافعي رح واشتراط
الضمان على المستعير باطل هذه في الكفالة وليس للمستعير ان يواجر ما استعاره فان آجره فعطب ضمن وان شاء المعير ضمن
المستأجر ثم ان ضمن المستعير لا يرجع على المستاجر وان ضمن المستاجر يرجع على المواجر اذا لم يعلم انه كان عارية في
يده دفعا للضرر الغار بخلاف ما اذا علم وله ان يعيره اذا كان مما لا يختلف باختلاف المستعمل **وقاية** وكذا المودع **م**
وقال الشافعي رح ليس له ان يعيره لانه اباحة المنافع والمباح له لا يملك الاباحة وهذا لان المنافع غير قابلة للملك لكونها معدومة
وانما جعلناها موجودة في الاجارة للضرورة وقد انعقدت بالاباحة هنا ونحن نقول هي تمليك المنافع على ما ذكرنا فيملك الاعارة
كالموصى له بالخدمة والمنافع اعتبرت قابلة في الاجارة فتجعل كذلك في الاعارة دفعا للحاجة وانما لا يجوز فيما يختلف
باختلاف المستعمل دفعا لمزيد الضرر عن المعير لانه رضي باستعماله لا باستعمال غيره قال رضي الله تعالى عنه وهذا اذا صدرت الاعارة
مطلقة وهي على اربعة اوجه احدها ان تكون مطلقة في الوقت والانتفاع وللمستعير فيه ان ينتفع باي نوع شاء في اي وقت
شاء عملا بالاطلاق **مختار** ما لم يطالبه بالرد **م** والثاني ان تكون مقيدة فيهما وليس له ان يجاوز فيه ما سماه عملا بالتقييد
الا اذا كان خلافا الى مثل ذلك او خير منه والحنطة مثل الحنطة والثالث ان تكون مقيدة في حق الوقت مطلقة
في حق الانتفاع والرابع عكسه وليس له ان يتعدى الى ما سواه **مختار** وكذا لو قيد بالمكان **م** ولو استعار دابة
وقاية او استأجرها **م** ولم يسم شيئا له ان يحمل ويعير غيره للحمل وله ان يركب ويركب غيره وان كان الركوب مختلفا
لانه لما اطلق فله ان يعين حتى لو ركب بنفسه ليس له ان يركب غيره لانه تعين ركوبه واذا اركب غيره ليس له ان يركب حتى

لو فعله

لو فعله ضمنه وعارية الدراهم والدنانير والمكيل والموزون والمعدود قرض قالوا هذا اذا اطلق الاعارة اما اذا
عين الجهة بان استعار دراهم ليعاير بها ميزانا او يزين بها دكانا لم يكن قرضا ولم يكن له الا المنفعة المسماة
وصار كما اذا استعار آنية يتجمل بها او سيفا محلى يتقلده **مجمع** ولو هلك بعد الفكاك وقبل الارتهان فلا ضمان
اوفى يد المرتهن ضمن الراهن للمعير قيمته لسقوط عنه بالهلاك من الدين **م** ولو استعار ارضا ليبني فيها
او ليغرس جاز وللمعير ان يرجع فيها ويكلفه قلع البناء والغرس ثم ان لم يكن وقت العارية فلا ضمان عليه
وان كان وقت العارية فرجع قبل الوقت صح رجوعه ولكنه يكره وضمن المعير ما نقص البناء والغرس بالقلع كذا
ذكره القدوري في مختصره وذكر الحاكم الشهيد انه يضمن رب الارض للمستعير قيمة غرسه وبنائه ويكونان له
الا ان يشاء المستعير ان يرفعهما ولا يضمنه قيمتهما فيكون له ذلك قالوا اذا كان في القلع ضرر بالارض
فالخيار الى رب الارض ولو استعارها ليزرعها لم تؤخذ منه حتى يحصد الزرع وقت او لم يوقت واجرة رد
العارية على المستعير لنفقتها ومن اعار ارضا بيضاء للزراعة يكتب انك اطعمتني عند ابي حنيفة رح وعندهما يكتب
انك اعرتني ولا يكتب انك اعرتني كما في اعارة الدار ولو استعار دابة فردها الى اصطبل مالكها فهلكت لم يضمن استحسانا
لانه اتى بالتسليم المتعارف لان رد العواري الى دار الملاك معتاد كآلة البيت ولو استعار عبدا فرده الى دار
المالك ولم يسلمه لم يضمن لما بينا ولو كانت العارية عقد جوهر لم يردها الا الى المعير لما ذكرنا من العرف فيه ومن
استعار دابة فردها مع عبده او اجيره لم يضمن قال والمراد بالاجير ان يكون مسانهة او مشاهرة لانها امانة
فله ان يحفظها بيد من في عياله كما في الوديعة بخلاف الاجير مياومة لانه ليس في عياله وكذا اذا ردها مع
عبد رب الدابة او اجيره لان المالك يرضى به الا يرى انه لو ردها اليه فهو يردها الى عبده وقيل هذا في
العبد الذي يقوم على الدواب وقيل فيه وفي غيره وهو الاصح وان ردها مع اجنبي ضمن قال ودلت المسئلة
على ان المستعير لا يملك الايداع قصدا كما قال بعض المشايخ وقال بعضهم يملكه لانه دون الاعارة واولوا هذه
المسئلة بانتهاء الاعارة لانقضاء المدة ولو استعار دابة الى الحيرة فجاوز بها الى القادسية ثم ردها الى الحيرة
ثم نفقت فهو ضامن هذه في الاجارة ولو اوصى باعارة ارضه لا ينفذ جوازها بالثلث هذه في الحيل باب
منية اعار دابة الى الليل فهلكت قبل الليل لا يضمن وان هلكت في اليوم الثاني قبل الرد يضمن كالمودع
اذا امر بحفظها يوما فهلكت في اليوم الثاني استعار دابة ليحمل عليها حنطة فبعثها مع وكيله يحمل عليها حنطة
فحمل الوكيل طعاما لنفسه لا يضمن وهذا عجيب استعار ثورا ليكرب به ضيعته وعين الارض فكرب ارضا اخرى
فعطب الثور يضمن لان الاراضي تختلف في الكراب سهولة وصعوبة عن امس استعار دابة ليذهب الى مكان
معلوم فذهب الى مكان آخر يسلك المسافة كان ضامنا وكذا لو امسكها في بيته ولم يركب حتى عطب لعدم الرضا

من المالك بالامساك وكذا في الاجارة اذا امسك ولم يذهب ولو وضع المستعار بين يديه ونام لا يضمن لانه
هذا حفظ عادة لكن هذا اذا نام جالسا لا مضطجعا استعار بقرا فلما ادخل في فناء المستعير واخذه بغير اذنه
ضمن العبد المأذون يملك الاعارة ليس للوالدان ان يعير مال ولده الصغير امرأة اعارت شيئا من متاع
البيت مما لا يكون في ايدي النساء بغير اذن الزوج لم تضمن رجل اخذ كوز الفقاع ليشرب فسقط من
يده فانكسر لا ضمان عليه لانه في معنى العارية استعارت سراويلات فلبست وهي تمشي فزلقت رجلها فتخرق
لم تضمن استعار ذهبا فقلد صبيا فسرق فان كان الصبي يضبط حفظ ما عليه لم يضمن استعار بقرا فالهاه
ثم تركه في المرج فضاع فان علم ان المعير يرضى بكونها فيها بلا راع وحده كما هو عادة بعض الرستاق لم يضمن استعار
دابة فنام في مفازة والمقود في يده فقطع انسان المقود وذهب بالدابة لم يضمن ولو مد المقود من يده
واخذ الدابة وهو لم يشعر فان نام جالسا لم يضمن وان نام مضطجعا ضمن طلب العارية فقال المستعير
نعم فتركه وفرط في الدفع حتى سرق فان كان المستعير عاجزا عن الرد عند الطلب لم يضمن وان كان قادرا
فان نص المستعير على السخط يضمن وضع العارية ثم قام وتركها ناسيا فضاعت ضمن حماد بن استعار
دابة او استأجرها ليشيع جنازة فركبها ثم نزل ودفعها الى انسان ليصلي صلاة الجنازة فسرقت فلا ضمان
على المستعير ولا المستأجر وصار الحفظ بنفسه في هذا الوقت مستثنى وفي فتاوى قاضي ظهير الدين
لو كان يصلي في الصحراء فنزل عن الدابة وامسكها فانفلتت منه لا ضمان عليه قال في هذه المسئلة دليل على
ان المعتبر انه لا يغيبها عن بصره وذكر في فتاوى الفضلي رح عن محمد رح يضمن استعار دابة فحضرت
الصلوة فدفعها الى غيره ليمسكها فضاعت قال ان اشترط في العارية ركوبه بنفسه فهو ضامن والا فلا
ضمان عليه وذكر في الذخيرة اذا كان الرجل على دابة باجارة او اعارة فنزل عنها في السكة ودخل المسجد
ليصلي فخلى عنها فهلكت فهو ضامن سواء ربطها او لم يربط لانه لما غيبها عن بصره فقد ضيعها حتى
لو تصور انه اذا دخل المسجد او البيت والدابة لا تغيب عن بصره لا يجب الضمان وعليه الفتوى في العدة
لو استعار فرسا فاميا لا يركبها الى موضع كذا فركبها فار ودفع نفسه اخرى فاسقطت جنينا فلا ضمان على
المستعير للجنين ولكن اذا انتقضت الام بسبب ذلك فعليه نصف النقصان وهذا اذا كان الفرس بحال
يمكن ان يركبها اثنان فاما اذا كان لا يمكن فهو اتلاف فيضمن المستعير جميع النقصان ولو استعار
دابة وفي بطنها ولد فزلقت من غير صنعه واسقطت الولد لا يضمن المستعير ولو كبحها اللجام او خفقها
عليها يضمن في الذخيرة استعار ثوبا يساوي خمسين ليستعمل فقرنه مع ثوب يساوي مائة فعطب
الثوب العاريان كان الناس يفعلون مثل ذلك لا يضمن والا ضمن في النوازل اذا ربط الحمار المستعار

بجل

بجل فاختنق لا يضمن استعار دابة الى موضع فسلك طريقا ليس يسلك ضمن ان عطبت ولو عين طريقا فسلك
طريقا آخر ان كان سواء لا يضمن وان كان ابعد او غير مسلوك ضمن وكذا ان كان متفاوتا وفي فتاوى الامام
اذا جعل الدابة المستعارة في المربط وجعل على الباب خشبا كيلا يخرج الحمار فسرق اي استوثق وشبهه
لا يبقى للحمار سبيل الى الذهاب فلا ضمان عليه استعار دابة من رجل وارسل آخر ليقبضها من المعير فركبها المبعوث
في الطريق فهلكت يضمن المبعوث ولا يرجع على الآمر اذا لم يكن مأمورا من جهته وهذا اذا كانت تنقاد
مع غير ركوب فان كانت لا تنقاد الا بالركوب لا يضمن استعار حمارا فجاء رجل له حماران في المصطبل فخلى بينهما شبهه
فذهب باحدهما لا يضمن لو هلك ولو قال خذ احدهما واذهب به والباقي بحاله يضمن استعار دابة وبعث غلامه
الى المعير ليأتي بها اليه فاخذ الغلام من المعير ليأتي بها الى مولاه فحمل الغلام بالدابة قبل ان يأتي بها اليه فهلكت من عمله
ضمن العبد ويكون في رقبته يباع فيه في الحال بخلاف المحجور اذا استهلك الوديعة وقد قبلها بغير اذن المولى حيث يؤخر الى ما بعد العتق
جاء رجل الى المستعير وقال اني استعرت الدابة التي عندك من فلان مالكها فامرني ان اقبضها منك فصدقه ودفعها
اليه فهلكت عنده ثم انكر المعير ان يكون امره بذلك فالمستعير ضامن ولا يرجع على الذي قبضها منه لانه صدقه
فان كان كذبه او لم يصدقه ولم يكذبه او صدقه وشرط عليه الضمان فانه يرجع عليه وكل تصرف هو سبب الضمان اذا
ادعى المستعير انه فعله باذن المعير وجحده هو يضمن المستعير الا ان يقيم بينة على الاذن فان كان الرد على يد خادم
المعير ودفع المستعير اليه ثم انكر المعير الاذن وقال لم امره بالاخذ منك فلا ضمان على المستعير لان الرد على خادم المعير
كالرد على المعير وفي فتاوى ظهير الدين استعار دابة الى موضع كذا فله ان يذهب عليها ويجيء ويعيرها فان لم يسم لها موضعا
ليس له ان يخرج بها من المصر في الذخيرة ولو استعار محملا او فسطاطا وهو في المصر وسافر به لا يضمن ولو استعار
سيفا او ثوبا او عمامة وسافر به يضمن ولو استعار دابة الى مكان مسمى فجاوز بها المستعير المكان المسمى ثم عاد اليه
ضمن الا ان يردها على المالك قالوا هذا لو استعارها ذاهبا لا جائيا اما اذا استعارها ذاهبا وجائيا برئ
وهذا القائل سوى بين المودع والمستعير والمستأجر اذا خالفوا ثم عادوا الى الوفاق برئوا عن الضمان اذا كانت
مدة الايداع والاعارة باقية ومن المشايخ من قال في العارية لا يبرأ عن الضمان ما لم يردها على المالك سواء
استعارها ذاهبا او ذاهبا وجائيا وهذا القائل يقول ان المستعير والمستأجر اذا خالفا ثم عادا الى الوفاق لا يبرآن
عن الضمان بخلاف المودع والقول الاول اشبه واليه مال خواهر زاده وفي فتاوى قاضي ظهير اذا كانت العارية
موقتة بوقت فامسكها بعد الوقت فهو ضامن ويستوي فيه ان تكون العارية موقتة نصا او دلالة حتى
من استعار قدوما ليكسر الحطب فكسره وامسكه حتى هلك يضمن وذكر في العدة العارية لو كانت مقيدة بالوقت
مطلقة في غيره نحو ان يعيره يوما فهذه العارية مطلقة الا في حق الوقت حتى لو لم يردها بعد مضي الوقت

مع الامكان ضمن اذا هلكت سواء استعملها بعد الوقت او لم يستعملها وهو المختار ولو كانت مقيدة بالمكان فهي مطلقة الا من حيث المكان حتى لو خالفه في المكان ضمن وان كان هذا المكان اوجب من المكان المأذون ولو دخل منزل رجل باذنه واخذ اناء لينظر اليه فوقع فانكسر لا ضمان وان اخذه بغير اذنه بخلاف ما اذا دخل في السوق الذي يباع فيه الاناء فاخذ اناء بغير اذنه فسقط وانكسر ضمن وفي الجامع في الفتاوى قوم رجل في حانوت يشتري من صاحبه قدحا لا رجل تحرك هذا القدح اليه فنظر فوقع منه على القداح فانكسر القدح واقداح اخرى لا ضمان عليه في القدح الذي ساومه ويضمن الاقداح في المنجر صبي استعار من صبي شيئا كالقدوم ونحوه فاعطاه وهلك الشيء لغير الدافع فهلك في يده ان كان الصبي الاول ماذونا له لا يجب على الثاني شيء وانما يضمن يجب على الاول لانه اذا كان ماذونا صح الدفع منه فكان الهلاك حاصلا بتسليطه ولو كان ذلك الشيء للاول ايضا لما قلنا وان كان الاول محجورا عليه يضمن هذا بالدفع ويضمن الثاني بالاخذ منه لان الاول غاصب والثاني غاصب الغاصب استعار انسان من غيره شيئا فدفع ولده الصغير المحجور ذلك الى غيره عارية فضاع ضمن الصبي الدافع وكذلك المدفوع اليه لان الاول غاصب وكذا الثاني في الجامع الاصغر استأجر فأسا او استأجر اجيرا للعمل به فدفع الفاس الى هذا الاجير فقربه ضمن المستأجر وقال بعض اصحابنا ان كان قال استأجر الاجير او لا لا يضمن وكذا ذكر في العيون المختار انه لا يضمن وكذا ذكر في العيون المختار انه لا يضمن على كل حال فاذا كان الجواب في الاجارة هكذا ينبغي ان يكون الجواب في العارية كذلك في تجريد الفضلي رح اذا اختلف المعير والمستعير في الايام او في المكان او فيما يحمل على الدابة فالقول قول رب الدابة مع يمينه ولو تصرف المستعير وادعى ان المعير اذن له وجحد المعير ضمن المستعير الا اذا اقام بينة على الاذن استعار فأسا او قدوما ليكسر الحطب المصر فوضع في بيته حتى هلك من غير تقصير لا يضمن كذا افتى صاحب المحيط وقاضيخان رحمهما الله تعالى وقال بعضهم ينبغي ان يضمن لانه ماذون بكسر الحطب لا بوضعه في البيت وبه افتى الامام جلال الدين رح

كتاب الهبة وقاية

هي تمليك عين بلا عوض تم الهبة عقد مشروع لقوله عليه الصلوة والسلام تهادوا تحابوا وتصح بالايجاب والقبول وتتم بالقبض وقال مالك رح يثبت الملك فيها قبل القبض اعتبارا بالبيع وعلى هذا الخلاف الصدقة فان قبضها الموهوب له في المجلس بغير اذن الواهب جاز استحسانا لوجود الاذن دلالة بخلاف ما اذا نهاه عن القبض في المجلس لان الدلالة لا تعمل مع النهي الصريح وان قبض بعد الافتراق لم يجز الا ان يأذن له الواهب في القبض وتنعقد الهبة بقوله وهبت ونحلت واعطيت واطعمتك هذا الطعام وجعلت هذا الثوب لك وكسوتك هذا الثوب واعمرتك هذا الشيء وجعلته لك هذه الدار عمري وحملتك على هذه الدابة اذا نوى بالحملان الهبة وداري لك هبة تسكنها ولا تجوز الهبة فيما يقسم الا محوزة مقسومة خلافا للشافعي رح ولو وهب من شريكه لا يجوز لان الحكم يدار على نفس الشيوع وهبة المشاع فيما لا يقسم جائزة ومن وهب

شقصا مشاعا فالهبة فاسدة فان قسمه وسلمه جاز ولو وهب دقيقا في حنطة او دهنا في سمسم فالهبة فاسدة فان طحن وسلم لم يجز الا بالتجديد وكذا السمن في اللبن وهبة اللبن في الضرع والصوف على ظهر الغنم والزرع والنخل في الارض والتمر على النخيل بمنزلة المشاع ولو وهب شيئا او تصدق ثم استحق جزء منه بطلت الهبة والصدقة في الباقي لان الشيوع مقارن بخلاف ما اذا رجع الواهب في البعض او رجع الوارث في الثلثين بعد موت المريض وقد وهب في مرضه وفي المال ضيق لان الشيوع في ذلك طارئ ولو استحق جزء مميز لم يبطل في الباقي لعدم الشيوع هذه الجملة من قوله ولو وهب الى هنا مذكورة في الوقف استروشني هبة الشاغل تجوز وهبة المشغول لا تجوز والاصل في جنس هذه المسائل ان اشتغال الموهوب بملك الواهب يمنع تمام الهبة مثاله لو وهب جرابا فيه طعام لم يجز ولو وهب طعاما في جراب جاز وعلى هذا نظائره ولو وهب دابة مسرجة وسلمها كذلك لم تجز الهبة ولو وهب اللجام والسرج دون الدابة وسلمها كذلك جازت الهبة لان الدابة مشغولة بالسرج واللجام والسرج واللجام لا يصير مشغولا بالدابة وعلى هذا لو هو واشتغال الموهوب بغير ملك الواهب هل يمنع تمام الهبة ذكر صاحب المحيط في الباب الاول من هبة الزيادات انه لا يمنع فانه لو اعار داره من انسان ثم ان المستعير غصب متاعا ووضعه في الدار ثم وهب المعير الدار للمستعير صحت الهبة في الدار وكذلك لو كان المعير هو الذي غصب المتاع ووضعه في الدار ثم وهب الدار للمستعير كانت الهبة تامة وان تبين ان الدار مشغولة بما ليس بموهوب لما لم تكن مشغولة بملك الواهب وهو المانع من تمام الهبة وكذلك لو وهب دارا بما فيها من المتاع او وهب جوالقا بما فيه من المتاع وسلم الى الموهوب له ثم استحق المتاع فالهبة تامة في الدار والجوالق لان يد الواهب كانت ثابتة على الدار والمتاع جميعا حقيقة فصح تسليمهما الى الموهوب له بالاستحقاق وان تبين ان المتاع لم يكن ملك الواهب لم يتبين ان الدار كانت مشغولة بملك الواهب وهو المانع من تمام الهبة وكان جواب عن هبة الدار والجوالق بما فيه من المتاع هو الجواب في الرهن والصدقة لان القبض شرط تمامها كالهبة خانيه امرأة وهبت دارها من زوجها وهي ساكنة فيها ومتاعها فيها فزوجها ساكن معها في الدار جازت الهبة ويصير الزوج قابضا للدار لان المرأة ومتاعها في يد الزوج فصح التسليم بزازيه وهب لابنه الصغير دارا وفيها متاع الواهب وتصدق لابنه الصغير بدار وفيها متاع الاب والاب ساكنها يجوز وعليه الفتوى تم واذا كانت العين الموهوبة في يد الموهوب له ملكها بالهبة وان لم يجدد فيها قبضا واذا وهب الاب لابنه الصغير هبة ملكها الابن بالعقد ولا فرق بينما اذا كان في يده او في يد مودعه بخلاف ما اذا كان مرهونا او مغصوبا او مبيعا بيعا فاسدا والصدقة في هذا كالهبة وكذا اذا وهبت له امه وهو في عيالها والاب ميت ولا وصي له وكذلك كل من يعوله وان وهب له اجنبي هبة تمت بقبض الاب مجمع واجاز محمد رح هبة الاب لابنه بشرط عوض

ساو قيمته خلافا لهما ولو وهب لابنه وبنته يأمر ابو يوسف رح بالقسمة نصفين لا كالميراث خلافا
لمحمد رح تم واذا وهب لليتيم هبة يقبضها له وليه وهو وصي الاب وجد اليتيم او وصيه وان كان
في حجر امه فقبضها له جايز لان لها الولاية فيما يرجع الى حفظه وحفظ ماله وهذا من بابه وكذا
اذا كان في حجر اجنبي يربيه لان له عليه يدا معتبرة الا يرى انه لا يتمكن اجنبي اخر ان ينزعه من يده
فيملك ما يتمحض نفعا في حقه وان قبض الصبي الهبة بنفسه جاز اذا كان عاقلا وفيما وهب للصغيرة
يجوز قبض زوجها لها بعد الزفاف لا قبله وتملكه مع حضرة الاب بخلاف الام وكل من يعولها
غيره حيث لا يملكه الا بعد الموت الاب او غيبته غيبة منقطعة في الصحيح ولا تقع الهبة
للحمل هذه في الوجيز واذا وهب اثنان من واحد دارا جاز وان وهبها واحد من اثنين
لا يجوز عند ابي حنيفة رح وقالا تصح ولو كانت فيما لا يقسم فقبل احدهما صح قال وفي الجامع الصغير
اذا تصدق على محتاجين بعشرة دراهم او وهبها لهما جاز ولو تصدق بها على غنيين او وهبها
لهما لم يجز وقالا يجوز للغنيين ايضا جعل كل واحد منهما مجازا على الاخر والصلاحية ثابتة لان
كل واحد تمليك بغير بدل وفرق بين الصدقة والهبة في الحكم وفي الاصل سوى بينهما فقال وكذلك الصدقة
لان الشيوع مانع في الاصلين لتوقفهما على القبض ووجه الفرق على هذه الرواية ان الصدقة يراد بها وجه الله
تعالى وهو واحد والهبة يراد بها وجه الغنى وهو اثنان وقيل هذا هو الصحيح والمراد بالمذكور في الاصل
الصدقة على غنيين ولو وهب لرجلين دارا لاحدهما ثلثاها وللاخر ثلثها لم يجز عند ابي حنيفة وابي يوسف
رحمهما الله تعالى وقال محمد رح يجوز ولو قال لاحدهما نصفها وللاخر نصفها فعن ابي يوسف رح روايتان مجمع
ولو ابرأ الميت فرده وارثه حكم ابو يوسف رح بانه يرتد وخالفه محمد رح هذه في كفالته تم باب الرجوع
في الهبة واذا وهب هبة لاجنبي فله الرجوع فيها لكنه يكره وقال الشافعي رح لا رجوع فيها الا ان للرجوع
موانع ذكر بعضها في الكتاب فقال الا ان يعوضه عنها او يموت احد المتعاقدين او يخرج الهبة عن ملك الموهوب
له فان وهب لاخر ارضا بيضاء فانبت في ناحية منها نخلا او بنى بيتا او دكانا او اريا وكان ذلك زيادة فيها
فليس له ان يرجع في شيء منها قال وقوله وكان ذلك زيادة فيها لان الدكان قد يكون صغيرا حقيرا لا يعد
زيادة اصلا وقد تكون الارض عظيمة يعد ذلك زيادة في قطعة منها فلا يمنع الرجوع في غيرها وقاية ومنعه
الزيادة متصلة كالسمن لا منفصلة تم وان باع نصفها غير مقسوم يرجع في الباقي وان لم يبع شيئا منها
فله ان يرجع في نصفها وان وهب هبة لذي رحم محرم منه فلا رجوع فيها وكذلك اذا وهب احد الزوجين
للاخر لان المقصود فيها الصلة كما في القرابة وانما ينظر الى هذا المقصود وقت العقد حتى لو تزوجها بعد

ما وهب لها فله الرجوع ولو ابانها بعدما وهب لها فلا رجوع مجمع ولو وهب لعبد اخيه فله الرجوع
عند ابي حنيفة رح خلافا لهما كما لو وهبه لاخيه وهو عبد او مكاتب فعجز يحكم ابو يوسف رح كما لو عتق
وخالفه محمد رح وابطلوه بالقيمة للزيادة المتصلة خلافا لمالك رح وجعلنا القول للواهب لمنكر لا
للموهوب له في دعواه خلافا لزفر رح ويمتنع الرجوع بزيادة لا انتقاص وقاية وضابط الموانع حروف دمع خزقه
صدر الشريعة تدخل ومانع عن الرجوع في الهبة يا صاحبي حروف دمع خزقه فالزاء الزيادة والميم الموت
والعين العوض والخاء الخروج والزاء الزوجية والقاف القرابة والهاء الهلاك كنز ولو ادعى الهلاك صدق
تم واذا قال الموهوب له للواهب خذ هذا عوضا عن هبتك او بدلا منها او في مقابلها فقبضه الواهب سقط
الرجوع وهذه العبارات تؤدي معنى واحدا وقاية فان عوضه اجنبي عن الموهوب له متبرعا فقبض
الواهب العوض بطل الرجوع واذا استحق نصف الهبة رجع بنصف العوض وان استحق نصف
العوض لم يرجع في الهبة الا ان يرد ما بقي ثم يرجع فقال زفر رح يرجع بالنصف مجمع وان استحق
كل العوض رجع في الهبة تم وان وهب دارا فعوضه من نصفه رجع في النصف الذي لم
يعوض ولا يصح الرجوع الا بتراضيهما او بحكم الحاكم فاذا رجع باحدهما يكون فسخا من الاصل
حتى لا يشترط قبض الواهب ويصح في الشايع ولو كانت الهبة عبدا فاعتقه قبل القضاء نفذ ولو
منعه فهلك لم يضمن وكذا اذا هلك في يده بعد القضاء الا ان يمنعه بعد طلبه واذا تلفت العين
الموهوبة واستحقها مستحق وضمن الموهوب له لم يرجع على الواهب بشيء واذا وهبه بشرط
العوض اعتبر التقابض في العوضين ويبطل بالشيوع لانه هبة ابتداء فان تقابضا صح العقد و
صار في حكم البيع يرد بالعيب وخيار الرؤية وتستحق فيه الشفعة لانه بيع انتهاء فقال زفر و
الشافعي رحمهما الله هو بيع ابتداء وانتهاء كفاية هذا الذي ذكر فيما اذا ذكره بكلمة على واما لو ذكره
بحرف الباء يكون بيعا ابتداء وانتهاء بالاجماع مجمع ولو ضحى بالموهوب او نذر التصدق به فيسقط
ابو يوسف رح الرجوع خلافا لهما ولو وهب عبده المديون من رب الدين فسقط دينه
ثم رجع فيه يعيده ابو يوسف رح وابطله محمد رح ومنعه محمد رح من الرجوع في رواية
فصل ومن وهب جارية الا حملها صحت الهبة وبطل الاستثناء لان الاستثناء
لا يعمل الا في محل يعمل فيه العقد والهبة لا تعمل في الحمل لكونه وصفا فانقلب شرطا فاسدا و
الهبة لا تبطل بالشروط الفاسدة ولو اعتق ما في بطنها ثم وهبها جاز ولو دبر ما في بطنها
ثم وهبها لم يجز فان وهبها له على ان يردها عليه او على ان يعتقها او يتخذها ام ولد او وهب

دارا او تصدق عليه بدار على ان يرده عليه شيئا منها او يعوضه شيئا منها فالهبة جايزة والشرط باطل ومن له
على اخر الف درهم فقال اذا جاء غد فهي لك او انت منها بري او قال اذا اديت الي منها النصف فذلك نصف او
انت بري من النصف الباقي فهو باطل لان الابراء تمليك من وجه وهبة الدين ممن هو عليه ابراء وهذا لان
الدين مال من وجه ومن هذا الوجه كان تمليكا ووصف من وجه ومن هذا الوجه كان اسقاطا ولهذا
قلنا انه يرتد بالرد ولا يتوقف على القبول والتعليق بالشروط يختص بالاسقاط المحض التي تحلف بها كالطلاق
والعتاق فلا يتعداها والعمرى جايزة للمعمر حال حيوته ولورثته من بعده وان يجعل داره له عمره واذا مات يرد
عليه فيصح التمليك ويبطل الشرط والرقبى باطلة عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال ابو يوسف رح جايزة ومعنى الرقبى
عندهما ان يقول ان مت قبلك فهي لك لانه من المراقبة لانه يراقب موته فاذا انتقض تكون عارية عندهما لانه يتضمن اطلاق
الانتفاع بها **وقاية** ولا تجوز الهبة مضافة وهذه في اجارتها **مجمع** ولو قال جميع مالي او ما املكه لفلان كان هبة
او بيت الى او بيع في كان اقرارا **تم** والمال يتعين في الهبة والوصية هذه في التركة **فصل في الصدقة**
وغيرها والصدقة كالهبة لا تصح الا بالقبض ولا تجوز في مشاع يحتمل القسمة ولا رجوع في الصدقة لان
المقصود هو الثواب وقد حصل وكذا اذا تصدق على غني استحسانا لانه قد يقصد بالتصدق على الغني الثواب
وكذا اذا وهب لفقير لان المقصود هو الثواب وقد حصل ومن نذر ان يتصدق بماله يتصدق بجنس ما يجب
فيه الزكاة ومن نذر ان يتصدق بملكه لزمه ان يتصدق بالجميع ويروى انه والاول سواء ويقال له
امسك ما تنفقه على نفسك وعيالك الى ان تكتسب فاذا اكتسب مالا يتصدق بمثل ما انفق وقد ذكرنا من قبل
مجمع ولم يعينوا الثلث على من نذر ان يتصدق بماله او ملكه خلافا لمالك رح **تم** ولو قال لآخر من مالي من درهم
الى مائة جاز له ان يأخذ كلها واذا قال كل من طعامي ما شئت جاز له ان يأكل كلها تان مذكورتان
في الطلاق الاولى في الايقاع والثانية في المشية ولو قال لغيره كل هذا الطعام وهو مملوك للآمر ولا
يعلم الآمر بملكه ثم علم ليس للآمر ان يضمنه لان الحكم يدار على السبب هذه في عتق البعض ولو قضى
دين غيره بغير امره يجبر ويكون متبرعا هذه في الصلح ولو اتهب العبد يثبت الملك للمولى ابتداء هذه في الوكالة
ولا بأس للمرأة ان تتصدق من منزل زوجها بالشيء اليسير كالرغيف ونحوه لان ذلك غير ممنوع عنه في العادة
هذه في المأذون **تنبيه** المتعاشقان يدفع كل واحد منهما لصاحبه اشياء فهي رشوة لا يثبت الملك فيها
وللدافع استردادها في الخلاصة الفرق خطب امرأة في بيت ابيها فابى ان يدفعها حتى يدفع اليه دراهم
فدفع وتزوجها رجع بما دفع لانها رشوة ولو انفق على معتدة الغير على طمع ان يتزوجها بعد عدتها فابت
ان يتزوجها فان شرط في الانفاق يرجع بما انفق والا فالاصح ان لا يرجع كذا ذكر الصدر الشهيد وقال

الاستاذ

الاستاذ فحينئذ الاصح ان يرجع عليها زوجت نفسها او لم تتزوج لانها رشوة ولو اكلت معه لا يرجع بشيء
ابراه عن الدين ليصلح مهمة عند السلطان لا يبرأ وهو رشوة غصب عينا فحلله من كل حق هو قبله قال ائمة
بلخ رحمهم الله التحليل يقع على ما هو واجب في الذمة لا على عين قايم قال في المداينات رب الدين اخذ من المديون
امتعة تفضلت بقيمتها على قدر دينه ثم قال للمديون اجعلني في حل فقال الابراء رب الدين عنها ان كانت
قائمة وان كانت هالكة برئ قال في باب الابراء من المهر ولو قال لزوجته اجعليني في حل ونوى به البراءة من مهرها
فجعلته في حل الابراء حتى يعرف بقرينة تدل عليه وقال علي السعدي رح برئ ولو قال لجعلت غريمك في حل الابراء وعنه
علمائنا وعند ابن مقاتل يبرأ ولو قال لحللت غريمي فلانا فحل برئ لانه معلوم دون الاول وعن محمد رح من كان له عليه
شيء فهو في حل الابراء ولو خص وقال فلان في حل مما لي عليه برئ وعن ابي يوسف رح طلق امرأته ثلثا ولم تعلم ثم قال لها
ان لم تبرئيني من المهر فانت طالق ثلثا فابرأته فلم يبرأ **غاية** رجل اتخذ وليمة للختان فاهدى الناس هدايا ووضعوا بين
يديه قالوا ان كانت الهدية مما يصلح للصبيان مثل ثياب الصبيان او تكون شيئا يستعمله الصبيان فهي للصبي لانه
مثله يكون هبة للصبي عادة وان كانت الهبة دراهم او دنانير او غير ذلك يرجع الى المهدي فان قال المهدي هبة للصغير
كانت للصغير وان تعذر الرجوع اليه ينظر ان كان المهدي من معارف الاب او اقاربه فهي للاب وان كان من اقارب
الام او من معارفها فهي للام وكذا اذا اتخذ وليمة لزفاف ابنته الى بيت زوجها فاهدى الناس هدايا فهو على ما ذكرنا
من قرابة الاب او من قرابة الام وكذا لو كان المهدي من معارف الزوج او اقاربه او من معارف المرأة او اقاربها الا
اذا بين المهدي وقال اهديت لهذا او لهذه ويكون القول قوله وقال بعضهم في الاحوال كلها تكون الهدية للوالد
لان الوالد هو الذي اتخذ الوليمة لاجل الولد ولا يعتبر قول المهدي عند الاهداء اهديت للولد لان الوالد وصاحب
الوليمة اذا كان رجلا عظيما محترما يقول المهدي هذا لخدمتكم والاعتماد على ما قلنا اولا امرأة وهبت مهرها من الزوج
وقالت انا مريضة ثم قالت بعد ذلك لم اكن مريضة وكذبت فيما قلت قالوا ان كان منها قدار المدركات في ذلك الوقت
او كان بها علامة المدركات لم تصدق الا انها لم تكن مريضة وان لم تكن كذلك كان القول قولها امرأة وهبت مهرها
من زوجها ليعطيها في كل حول ثوبين مرتين وقبل الزوج ذلك فمضى حولان ولم يعطها قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن
الفضل ان كان ذلك شرطا في الهبة فمهرها عليه على حاله لان هذا بمنزلة الهبة بشرط العوض فاذا لم يحصل العوض لا تصح
الهبة وان لم يكن ذلك شرطا في الهبة سقط مهرها ولا يعود بعد ذلك وكذلك لو وهبت مهرها على ان يحسن اليها
ولم يحسن كانت الهبة باطلة وتكون بمنزلة الهبة بشرط العوض ولو قال لامرأته ابرئيني عن مهرك حتى اهب لك
كذا فابرأته ثم ابى الزوج ان يهب منها كان المهر عليه كما كان امرأة وهبت مهرها من زوجها على ان يمسكها
ولا يطلقها فقبل الزوج ذلك ثم طلقها قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل ان لم تكن وقتت للامساك وقتا يعود

مهرها على الزوج وان وقت وقتا فطلقها قبل ذلك الوقت كان المهر عليه على حاله فقيل له اذا لم يوقت لذلك وقتا
كان قصدها ان يمسكها ما عاشت فلم يتم الا ان العبرة لاطلاق اللفظ فانه ذكر في كتاب الوصايا رجل اوصى لام ولده
بثلث ماله ان لم تتزوج فقبلت ذلك ثم تزوجت بعد انقضاء عدتها بزمان فانها تستحق الثلث بحكم الوصية
ولو وهبت مهرها من زوجها على ان لا يطلقها فقبل الزوج ذلك قال خلف رح صحت الهبة طلقها او لم
يطلقها لان ترك الطلاق لا يكون عوضا فبقيت هذه هبة بشرط والهبة لا تبطل بالشروط الفاسدة ذكر في
النوازل اذا قالت المراة لزوجها تركت مهري عليك على ان تجعل امري بيدي ففعل الزوج ذلك كان مهرها عليه
ما لم تطلق نفسها رجل غرس كرما وله ابن صغير فقال جعلته لابني فلان يكون هبة لان الجعل عبارة عن
التمليك وان قال اغرسه باسم ابني لا يكون هبة وان قال جعلته باسم ابني يكون هبة ظاهرا فتنبه قال الاب جميع
ما هو حقي وملكي فهو ملك لولدي هذا الصغير فهذا كرامة لا تمليك بخلاف قوله وهبته فقال حانوتي او داري
لابني الصغير فهو هبة ويتم بكونها في يد الاب وهبت لزوجها جميع املاكها لا يدخل المهر فيه لها على زوجها
دين فوهبته لولدها الصغير صح لان هبة الدين لغير من عليه تجوز اذا سلط على القبض وللاب ولاية
قبض الهبة لولده الصغير فكان قبضه بحكم الولاية كقبض الصغير فصار كانها سلطت الصغير على
قبضه وهبت مهرها لزوجها في مرض موتها ومات زوجها قبلها فلا دعوى لها عليه لصحة الابراء
ما لم تمت فاذا ماتت فلورثتها دعوى مهرها عمادية وهبه في مرض الموت ولم يسلم حتى مات بطلت الهبة
لان الهبة في مرض الموت وان كانت وصية لكنها هبة حقيقة فتفتقر الى القبض ولم يوجد اختلفا
فقال الزوج وهبت المهر في صحتها وقالت ورثتها لا بل في مرضها فالقول قول الزوج كذا اجاب
شيخ الاسلام عطاء بن حمزة قال السيد ناصر الدين وفيه نظر قالت لزوجها المريض ان مت من مرضك
هذا فانت بريء من مهري او في حل منه او قالت فمهري عليك صدقة فهو باطل لان هذه مخاطرة
وتعليق ولو قالت مريضة ليس لي على زوجي صداق لا يبرا عندنا خلافا للشافعي رح لان ما هو
السبب لوجوب المال وهو النكاح مقطوع به مريض له على وارثه دين فابراه لا يجوز ولو قال لم
يكن لي عليه شيء ثم مات جاز اقراره في القضاء لا يجوز فيما بينه وبين الله تعالى بزازية قال احد
الشريكين لصاحبه وهبت لك نصيبي من الربح ان قائما لا يصح وان تالفا يصح وهب جارية ثم
حملها الى بخارا لسقط الرجوع وفي العيون ان قيمة العين فيهما على السواء يرجع وان كان اكثر
في مقام النقل عن مقام الهبة لا يرجع ولو عوضه من بعض هبته بان كان الفا فعوضه
درهما فهو فسخ في حق الدرهم ويرجع في الباقي وكذا البيت في حق الدار ولو نقط المصحف سقط

حق الرجوع تتمة هبة الدين ممن عليه الدين لا تصح من غير قبول عندنا خلافا لزفر رح كذا اختار
السرخسي رح غريم الميت اذا وهب الدين من الوارث صح لانه وهب ممن عليه لانه يملك التركة ان لم
يكن فيها دين مستغرق وان كان فللوارث فيها حق حتى لو تزوج امة من هذه التركة لم
يجز ولو رد الوارث الهبة ترتد عند ابي يوسف رح خلافا لمحمد رح وقيل هذا الخلاف فيما اذا
وهب من الميت فرده الوارث وهب دينا له على عبد مولاه صح على العبد دين او لا فان رد المولى
قيل هو على الخلاف الذي تقدم في رد الوارث وقيل هذا يرتد اجماعا وهب البناء دون الارض
جاز وهب لاثنين شيئا يحتمل القسمة وحينئذ فسدت عند الامام فاذا قبضاه ثبت لهما قبل القسمة
ملك فاسد وبه يفتى دفع الى اخر ثوبا فقال اكس نفسك كان هبة ولو دفع دراهم وقال انفقها
كان قرضا قال بالمزاح هب لي فقال وهبت وقال هو قبلت وسلم اليه جاز قال هب لي هذا فقال
فداك ثوبا او قال اذ نودي بخ بنت فليس بهبة سيبه ابنه فقال لمن شاء فليأخذها لم تكن
لاحد الا ان يعين لقوم معينين قال من اكل من مالي فهو في حل فالفتوى على نجل ابي جواكندم
بتسكين اللام هبة للحنطة لا الجوالق وبكسر اللام هبة الظرف دون الحنطة قال لامرأته نوي وهبت
مهري لك فقالت وهي لا تحسن العربية بخ قال الاخر وهبت لك قفيزا من هذه الصبرة فاكتال
الموهوب له بحضرة الواهب لم يجز ولو قال له بعد فاكتله جاز وهب شيئا حاضرا فقال الموهوب له
قبضته صار قابضا عند ابي يوسف رح خلافا لمحمد رح وهب له على انه بالخيار جازت الهبة وبطل
الخيار وهب زرعا دون الارض وعكسه لم يجز هبة المهر من الزوج المبت نفع وهبت للزوج في حالة
الطلق وماتت في النفاس لم تصح اشترى دارا فوهب قبل القبض جاز وهب الابق لابنه الصغير جاز الا الابق
الى دار الحرب سقطت لولوة فوهبها الرجل وسلطه على الطلب والقبض وطلب وقبضها فالهبة باطلة
لان في قياسها الى وقت الطلب خطرا وهبة نصف عشرة اثواب مختلفة جاز وان كانت متفقة لا وهب
المريض شيئا لا يخرج من الثلث يرد له الموهوب له ما زاد على الثلث بالخيار وفي البيع يخير المشتري وهب
للصغير فعوض الاب من مال الابن لا يجوز فاذا لم يعوض لم يجز للواهب ان يرجع وهب لذي رحم محرم
لا يملك الرجوع وان كان كافرا بحيث تعزر في الحاشية لا يعد زيادة في المالية ولا يمنع الرجوع ولو
علم الموهوب له حرفة يقطع الرجوع ولو داوى مرضه حتى صح فللواهب ان يرجع ولو نقله الى مكان
آخر والنفقة والكراء لا يرجع عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله ولو قال الموهوب له وهبتها صغيرة فكبرت
وازدادت خيرا وقال الواهب لا بل وهبتها كذلك فالقول للواهب وكذا في كل زيادة منفصلة متولدة

او غير متولدة اما في البناء والخياطة وغيرهما فالقول للموهوب له وهبت المنكوحة لزوجها
حتى فسد النكاح ثم رجع في الهبة رجع النكاح علم الموهوب له القرآن او كان كافرا فاسلم
في يده صح الرجوع قبض الهبة فتصدق بها على غني فللواهب الرجوع قبل التسليم الى المتصدق
عليه وهب تمرة في نخل وامره بالقبض فقبضه كان له الرجوع ولو كانت الهبة ثوبا فقصره البيع
الرجوع اذا استحقت الهبة رجع بالعوض ان كان قايما وبقيمته ان كان مستهلكا وضع خشبة في
المسجد او علق قنديلا له الرجوع ولو علق حبلا للقنديل لا رجل اعد لولده ثيابا او لتلميذه ثم اراد
ان يدفع الى ولده الآخر او لتلميذه الآخر ليس له ذلك الا اذا ابين وقت الاتخاذ انها عارية نفر محتاج
معه دراهم فاراد ان يؤثر الفقراء على نفسه ان علم انه يصبر على الشدة فالايثار افضل والا فالانفاق
على نفسه افضل المكدي الذي يسال الناس الحاقا ويأكل اسرافا يوجر على الصدقة عليه ما لم يتبين انه صرفه
على المعصية اخرج الخبز الى مسكين فلم يجده فان شاء ادى الى مسكين اخر وان شاء لا اخرج الدراهم
من الكيس او الجيب ليدفعها الى مسكين ثم بدا له فلم يدفعه فلا شئ عليه في الحكم جعل ثواب عمله لغيره من
المؤمنين جاز قال ما لي في المساكين لا يدخل فيه الديون تصدق الصبي ماله باذن الاب لا يجوز تصدق
على ابنه الصغير دارا والاب ساكنها عند ابي يوسف رح جاز وعند الامام لا ربه بيتي اهدى شيئا من
ماكولات في الاناء فان كان لا يرد في قصعة ونحوها يباح ان ياكل في تلك القصعة وان كانت من الفواكه
لا الا ان يكون بينهما انبساط كره للمقرض قبول هدية المستقرض اذا لم يكن يهدي قبل الاستقراض
دفع الى شرطة لدفع الجور عن نفسه او واحد من اهل بيته لم ياثم اجاز ملك دار الحرب لملك دار الاسلام
جايزة فهي له ولو اهدى ملك العدو الى امير العسكر فهي لجميع العسكر جارية بعثني مولاي اليك
هدية وسعه ان ياخذها لا باس ان يفضل من كان مشتغلا بالعلم من اولاده على غيره بالوطايا او
ان يعطي العالم المتادب منهم وان يحرم الفاسق الفاجر حسنا ليصلح ولا يوجب اجر التعليم والتسبيب
لوجوده وبقاه وهب للصبي شئ من الماكولات قال محمود رح لابويه ان ياكلا منه وقال مشايخ بخارى لا يحل
رجل قال انت في حل مما اكلت من مالي فله ان ياكل الا اذا قامت امارة النفاق قال لاحد ادخل كرمي وخذ
من العنب له ان ياخذ بقدر ما يشبع بانسان واحد **كتاب الاجارات** قال الاجارة عقد
على المنافع بعوض لان الاجارة في اللغة بيع المنافع والقياس يابى جوازها لان المعقود عليه المنفعة
وهي معدومة واضافة التمليك الى ما سيوجد لا يصح الا انا جوزناها لحاجة الناس اليها وقد شهدت بصحتها
الآثار وهي قوله عليه السلام اعطوا الاجير اجره قبل ان يجف عرقه وقوله عليه السلام من استاجر اجيرا فليعلمه

اجره

اجره وتنعقد ساعة فساعة على حسب حدوث المنفعة والدار اقيمت مقام المنفعة في حق اضافة العقد
اليها ليرتبط الايجاب بالقبول ثم عمله يظهر في حق المنفعة ملكا واستحقاقا حال وجود المنفعة ولا يصح حتى
تكون المنافع معلومة والاجرة معلومة ايضا كالاعيان والمنافع تارة تصير معلومة بالمدة كاستيجار الدور
للسكنى والارضين للزراعة فيصح العقد على مدة معلومة طالت او قصرت الا ان في الاوقاف لا تجوز
الاجارة الطويلة كيلا يدعي المستاجر ملكها وهي ما زاد على ثلاث سنين هو المختار وتارة تصير معلومة
بنفسها كمن استاجر رجلا على صبغ ثوبه او على خياطته او استاجر دابة ليحمل عليها مقدارا معلوما او يركبها
مسافة سماها وتارة تصير المنفعة معلومة بالتعيين والاشارة كما اذا استاجر رجلا لينقل له هذا
الطعام الى موضع معلوم **باب الاجر متى يستحق** الاجرة لا تجب بنفس العقد وتستحق باحد معان
ثلثة اما بشرط التعجيل من غير شرط او باستيفاء المعقود عليه وقال الشافعي رح تملك بنفس العقد **مجمع**
وتأمر ان يتصدق بالفضل اذا اجر باكثر خلافا للشافعي رح وسقط الاجرة بالضمان للتعدي خلافا له
ويجيز اضافتها الى المستقبل خلافا له **في شرحه** هذه المسائل فروع لمسئلة عدم وجوب الاجرة
بنفس العقد عندنا ووجوبها به عنده **م** فاذا قبض المستاجر الدار فعليه الاجر وان لم يسكنها فان
غصبها غاصب من يده سقطت الاجرة وان وجد الغصب في بعض المدة سقط الاجر بقدره ومن
استاجر دارا فللموجر ان يطالبه باجر كل يوم الا ان يبين وقت الاستحقاق في العقد وكذا اجارة
الاراضي ومن استاجر بعيرا الى مكة فللجمال ان يطالبه باجرة كل مرحلة وكان ابو حنيفة رح يقول اولا
لا يجب الاجر الا بعد انقضاء المدة وانتهاء السفر وهو قول زفر رح لان المعقود عليه جملة المنافع في
المدة فلا يتوزع الاجر على اجزائها كما اذا كان المعقود عليه العمل وجه القول المرجوع اليه ان القياس استحقاق
الاجر ساعة فساعة لتحقق المساواة الا ان المطالبة في كل ساعة تفضي الى ان لا يتفرغ لغيرها فيتضرر به
فقدرنا بما ذكرناه وليس للقصار والخياط ان يطالب باجرة حتى يفرغ من العمل لان العمل في البعض غير
منتفع به فلا يستوجب به الاجر وكذا اذا عمل في بيت المستاجر لا يستوجب الاجر قبل الفراغ لما بينا
الا ان يشترط التعجيل ومن استاجر خبازا ليخبز له في بيته قفيزا من دقيق بدرهم لم يستحق الاجر
حتى يخرج الخبز من التنور فلو احترق او سقط من يده قبل الاخراج من غير فعله فله الاجر ولا ضمان عليه
وهذا عند ابي حنيفة رح وعندهما يضمن مثل دقيقه ولا اجر له وان شاء ضمنه الخبز واعطاه الاجر
ومن استاجر طباخا ليطبخ له طعام الوليمة فالغرف عليه ومن استاجر انسانا ليضرب له لبنا استحق الاجر
اذا اقامها عند ابي حنيفة رح وقالا لا يستحقه حتى يشرجه وكل صانع لعمله اثر في العين كالصباغ والقصار

ه

وقاية كتقصار يقصر بالنشار والبيض م فله ان يحبس العين حتى يستوفي الاجر ولو حبسه فضاع لا ضمان
عليه عند ابي حنيفة رح ولا اجر له وعند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله العين كانت مضمونة قبل الحبس
فكذا بعده لكنه بالخيار ان شاء ضمنه قيمته غير معمول ولا اجر له وان شاء ضمنه معمولا وله الاجر وكل
صانع ليس لعمله اثر في العين فليس له ان يحبس العين للاجر كالحمال والملاح وغسل الثوب نظير الحمل
بخلاف رد الآبق وهذا الذي ذكرناه مذهب علمائنا الثلثة رحمهم الله وقال زفر رح ليس له حق الحبس في
الوجهين واذا شرط على الصانع ان يعمل بنفسه فليس له ان يستعمل غيره وان اطلق له العمل فله ان يستاجر
من يعمل ومن استوجر على خياطة ثوب بدرهم فاستاجر غيره ليخيط بمثله يجوز ولا شيء للاول ولو استاجر
لخياطة بدرهم فدفعه الى من يخيط بدرهم ونصف يضمن الاول للثاني نصف درهم هذه المسائل الثلثة
في المضاربة فصل ومن استاجر رجلا ليذهب الى البصرة فيجي بعياله فذهب فوجد بعضهم قد مات
فجاء بمن بقي فله الاجر بحسابه اذا كانوا معلومين وان استاجره ليذهب بكتابه الى فلان بالبصرة ويجي بجوابه
فذهب فوجد فلانا ميتا فرده فلا اجر له عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وقال محمد رح له الاجر في الذهاب
وان ترك الكتاب في ذلك المكان وعاد يستحق الاجر بالذهاب بالاجماع وان استاجره ليذهب بطعام الى فلان
بالبصرة فذهب به فوجد فلانا ميتا فرده فلا اجر له في قولهم جميعا باب ما يجوز من
الاجارة وما يكون خلافا فيها ويجوز استيجار الدور والحوانيت للسكنى وان لم يبين ما يعمل فيها وله
ان يعمل كل شيء الا انه لا يسكن حدادا ولا قصارا ولا طحانا ويجوز استيجار الاراضي للزراعة وللمستاجر الشرب
والمسيل والطريق وان لم تذكر الحقوق ولا يصح العقد حتى يسمي ما يزرع فيها او يقول على ان يزرع فيها ما شاء
ويجوز ان يستاجر الساحة ليبني فيها او يغرس فيها نخلا او شجرا ثم اذا انقضت مدة الاجارة لزمه ان
يقلع البناء والغرس ويسلمها فارغة لانه لا نهاية لهما ففي ابقائهما اضرار بصاحب الارض بخلاف ما اذا انقضت
مدة الاجارة والزرع بقل حيث يترك باجر المثل الى زمان الادراك لان له نهاية معلومة فامكن رعاية الجانبين
الا ان يختار صاحب الارض ان يغرم له قيمة ذلك مقلوعا ويتملكه برضا صاحب البناء والشجر الا ان تنقص
الارض بقلعه فحينئذ يتملكه بغير رضاه او يرضى بتركه على حاله فيكون البناء لهذا والارض لهذا وفي الجامع الصغير
فاذا انقضت هذه الاجارة وفي الارض رطبة فانه يقلع لان الرطاب لا نهاية لها فاشبهت الشجر نهاية من استاجر
سفينة شهرا فمضت المدة في وسط البحر ينعقد عليها اجارة اخرى باجر المثل بغير رضى المالك كاستيجار الاوعية
لحمل التابع فيها الى مدة معلومة اذا انتهت المدة وهم في المفازة وكذا اذا استاجر دابة لحمل الامتعة من موضع الى
موضع مدة معلومة فانتهت المدة وهم في المفازة او مات صاحب الدابة هذه المسائل مذكورة فيهما في باب الغنايم في

كتاب

كتاب السير م ويجوز استيجار الدواب للركوب والحمل فان اطلق الركوب جاز له ان يركب من شاء لكن اذا ركب بنفسه
او اركب واحدا ليس له ان يركب غيره وكذا اذا استاجر ثوبا للبس واطلق وان قال على ان يركبها فلان او يلبس الثوب
فلان فاركبها غيره فعطبت كان ضامنا وكذلك كل ما يختلف باختلاف المستعمل فاما العقار وما لا يختلف باختلاف المستعمل
فاما العقار وما لا يختلف باختلاف المستعمل اذا شرط سكنى واحد فله ان يسكن غيره لان التقييد غير مفيد لعدم التفاوت
والذي يضر بالبناء خارج على ما ذكرنا مجمع ولو استاجر بيتا طاحونة فعمل الحائط بضمنه ابو يوسف رح وخالفه محمد رح
م وان سمى نوعا وقدرا يحمله على الدابة مثل ان يقول خمسة اقفزة حنطة فله ان يحمل ما هو مثل الحنطة في الضرر او اقل
كالشعير والسمسم وليس له ان يحمل ما هو اضر من الحنطة كالملح ولو استاجرها ان يحمل عليها قطنا سماه فليس له
ان يحمل مثل وزنه حديدا وان استاجرها ليركبها فاردف معه رجلا فعطبت ضمن نصف قيمتها ولا يعتبر بالثقل لانه
يعتبر عدد الراكب وان استاجرها ليحمل عليها مقدارا من الحنطة فحمل عليها اكثر منه فعطبت ضمن ما زاد الثقل
الا اذا كان حملا لا تطيقه مثل تلك الدابة فحينئذ يضمن كل قيمتها وان كبح الدابة بلجامها او ضربها فعطبت
ضمن عند ابي حنيفة رح وقالا لا يضمن اذا فعل فعلا متعارفا مجمع ولو انكر الاجارة في بعض الطريق يوجبها
ابو يوسف رح عن ركوبه من قبل الاعن الكل خلافا لمحمد رح ولو ادعاها بعشرة الى كذا فقال المؤجر بل الى نصف
ولم يركب تحالفا وترد وان برهنا قضينا للمستاجر الى مقصده بعشرة للخمسة عشر خلافا لزفر رح ولو تعدى
المسمى فهلكت ولم يجيزوه بينه وبين فضل الاجرة خلافا لمالك رح م وان استاجرها الى الحيرة فجاوز بها
الى القادسية ثم ردها الى الحيرة ثم نفقت فهو ضامن قال في تاويل هذه المسئلة اذا استاجرها ذاهبا لا
جائيا اما اذا استاجرها ذاهبا وجائيا يكون بمنزلة المودع اذا خالف في الوديعة ثم عاد الى الوفاق وقيل الجواب
يجري على الاطلاق وهذا اصح ومن اكترى حمارا بسرج فنزع السرج واسرجه بسرج يسرج بمثله الحمر فلا ضمان عليه
الا اذا كان زايدا في الوزن فحينئذ يضمن وان اوكفه باكاف يوكف بمثله الحمر ضمن عند ابي حنيفة رح وقالا
يضمن بحسابه وان استاجر حمالا ليحمل له طعاما في طريق كذا فاخذ في طريق غيره يسلكه الناس فهلك المتاع
فلا ضمان عليه وان بلغ فله الاجر وهذا اذا لم يكن بين الطريقين تفاوت اما اذا كان يضمن وان كان طريقا
لا يسلكه الناس فهلك يضمن وان بلغ فله الاجر وان حمله في البحر فيما يحمله الناس ضمن وان بلغ فله الاجر واجرة
رد العين المستاجرة على المؤجر هذه في العارية مجمع ولو رد العين المستاجرة للدار مالكها برئ هذه
في عاديته م واذا انفقت الدابة في مفازة ومع رفيقه فضل حمولة لا يجبر على الاجارة هذه في الغنايم ومن
استاجر ارضا ليزرعها حنطة فزرعها رطبة ضمن ما نقص ولا اجر له ومن دفع الى خياط ثوبا ليخيطه قميصا
بدرهم فخاطه قباء فان شاء ضمنه قيمة الثوب وان شاء اخذ القباء واعطاه اجر مثله لا يجاوز به درهم وقيل معنا

القرطق الذي هو ذو طاق لانه يستعمل استعمال القميص وقيل هو مجرى على اطلاقه وعن ابي حنيفة رح انه يضمن
من غير خيار ولو خاط سراويل وقدامه بالقباء قيل يضمن من غير خيار والاصح انه يخير كمن امر بضرب طست
من شبه فضرب منه كوزا عمادية في فتاوى قاضي ظهير استاجر حمارا من كبسي الى بخارا فعيي الحمار في الطريق وضاع
الحمار كان ببخارى فامر المكتري رجلا لينفق على الحمار في علفه كل يوم مقدارا معلوما وليبعث له الاجر الى ان يصل اليه
صاحب الحمار اياما وانفق عليه فهلكت في يوم قال ان كان المكتري اكتراه لركوب نفسه ضمن وان اكتراه ولم يسم
الراكب فلا ضمان عليه لانه اذا اكتراه لركوب نفسه ليس له ان يعيره ولا ان يؤجره فلا يكون له الايداع ايضا ولذا
لم يسم الراكب كان له الاعارة والاجارة فكان له الايداع في العدة استاجر دابة للحمل فعجزت عن المضي بالقافلة
فتركها فذهب وترك الحمار فضاع لا يضمن ولو كان صاحب الحمار مع الحمار ولم يكن المتاع معه فمرض الحمار في الطريق
وترك الحمار والمتاع وذهب لا يضمن لان فيه ضرورة وعذرا وذكر فيها ايضا الحمار المستاجر اذا عمي او عجز عن المضي
فباعه المستاجر واخذ ثمنه وهلك في الطريق ان كان في موضع لا يصل الى الحاكم حتى يامر ببيعه لا ضمان عليه في
الحمار ولا في ثمنه وان كان في موضع يقدر على ذلك او يستطيع امساكه ضمن فهو ضامن بقيمته وان فقد ينبغي
استاجر حمارا ليحمل عليه وله حمار اخر حمل عليه ايضا فلما سار بعض الطريق سقط حماره فاشتغل به فذهب الحمار المستاجر
وهلك هل يضمن قيل ان كان بحال لو اتبع الحمار المستاجر يهلك حماره او متاعه لا يضمن والا يضمن استدلالا
بما ذكر في اجارات الذخيرة ان الامين انما يضمن بترك الحفظ اذا كان بغير عذر فلا يضمن خوفا من النفر اذا شد
السرج وترك اللجام ليتناول البقل فضيع الباقي فهلك الذي ند لا يضمن ذكر في الذخيرة اذا كان المستاجر حمارين
فاشتغل بحمل احدهما فضاع الاخر ان غاب عن بصره فهو ضامن قال العمادي فعلى هذا ينبغي ان يضمن في
الفتوى ان غاب عن بصره ثم هلك فليتامل عند الافتاء وفي الفتاوى المستاجر اذا دخل الحمار في سكة فيها نهر
فخرج الحمار فوقع مع الحمل في النهر فاشتغل بقطع الحبل فهلك الحمار ان كان المكان ضيقا وهو بحال لا يمنع ذلك
الحمل يضمن وان كان بحال يبقى الحمار على نجاته مع ذلك الحمل فان منعه عليه في القرب حتى وثب من ضربه فهو
ضامن والا فلا رجل استاجر دابة من القرية الى المصر فبعث صاحب الدابة رجلا الى المستاجر فتشاغل
المبعوث في الطريق بامر من الامور وذهب المستاجر وحمل الدابة فضاعت في يومه لا ضمان على الرجل المبعوث
رجل استاجر حمارا وترك الحمار على باب المنزل فلما خرج لم يجده وان كان الحمار غاب عن بصره حين دخل المنزل
ضمن والا فلا الا ان يكون في موضع لا يعد هذا القدر من الذهاب تضييعا بان كان في سكة غير نافذة او
يكون في القرية قال صاحب الذخيرة رأيت في بعض الفتاوى اذا ربط الحمار المستاجر على باب داره ثم دخل داره ثم خرج
ولم يجد الحمار انه ضامن ان غاب عن بصره من غير تفصيل استاجر حمارا فوقف ليطلب الخبز فذهب الحمار او انتهبه انسان

فان رآه

١٩٣

فان رآه ينتهب او يذهب ولم يقطع الصلاة ضمن لانه ترك الحفظ مع القدرة عليه لان ذهاب المال يبيح قطع الصلاة
وان كان درهما استاجر رجل حمارا او استاجر رجلا ليحفظه فهلك الحمار في يد الاجير ان كان المستاجر استاجر الحمار
ليركب بنفسه يضمن وان لم يسم الراكب فلا ضمان لان في الاول ليس له ان يودع وفي الثاني له ان يودع استاجر
حمارا فضل في الطريق فتركه المستاجر ولم يطلبه ان كان ذهب منه بحيث لا يبصره وهو حافظ له فلا ضمان عليه في
ترك الطلب اذا كان ايسا من وجوده بعد ان طلبه في حوالي المكان الذي ضل فيه فان ذهب وهو يراه ولم يمنعه
فهو ضامن بربيبه اذا غاب عن بصره لانه لما لم يمنعه فقد قصر في الحفظ في العدة المستاجر اذا ركب الدابة
عند الرجوع فهلكت لا يضمن استحسانا ولو حمل عليها يضمن ولو حمل شيئا قبل ردها فهلكت لا شيء عليه
فان بلغها صاحبها في موضع اخر فماتت فهو ضامن وانما عليه ان يردها الى الموضع الذي استاجر فيه وفي
الذخيرة استاجر دابة ليحمل عليها حنطة من موضع الى منزله يوما الى الليل وكان يحمل الحنطة الى منزله وكلما رجع
كان يركبها فعطبت قال ابو بكر الرازي رح يضمن لانه استاجرها للحمل دون الركوب فكان غاصبا في الركوب
قال الفقيه ابو الليث رح في الاستحسان لا يضمن لان العادة جرت فيما بين الناس بذلك فصار كانه ماذونا
في ذلك بطريق الدلالة وان لم يأذن لها بالافصاح استاجر حمارا ليحمل عليه الى المدينة فحمل عليه وسادة في طريق
المدينة ثم تخلف لحاجة البول والغائط او الحديث مع غيره ولم يبعد عنه الحمار ولم يتوار عنه فضاع فلا ضمان
وان توارى عنه ضمن لانه تضييع استاجر حمارا ليذهب به الى موضع معلوم فاخبر ان في الطريق لصوصا فلم يلتفت
الى ذلك وذهب فاخذه اللصوص وذهبوا بالحمار ان كان الناس يسلكون ذلك الطريق مع هذا الخبر بدوابهم واموالهم
فلا ضمان والا فهو ضامن في العدة المستاجر لا يملك ان يبعث الحمار الى السرح فان فعل يضمن لو هلك في الذخيرة ولو
استاجر حمارا او بقرا ليس له ان يبعث به الى المرج وقيل ان كان المتعارف فيما بين الناس ان المستاجر يبعث
المرج فله ان يبعث والا فلا في فتاوى قاضي ظهير رجل استقرض من اخر دراهم ودفع الى المقرض حماره ليستعمله
المقرض ويكون عنده الى ان يؤدي المقرض دينه فبعث المقرض الى السرح وسلمه الى السراح ليعتلف فعقره الذئب ضمن
المقرض قيمته لان المقرض هنا بمنزلة المستاجر اجارة فاسدة فلا يكون له ان يبعث الى السرح في التجريد يجب على
المستاجر رد المستاجر على المالك وعلى الاجير ان يقبضه في منزل المستاجر فان امسكها وهلكت لم يضمن و
ليس هذا كالعارية في الاجناس قال ابو حنيفة رح كل شيء لحمله مؤنة فاذا اجر وانقضت مدة الاجارة كرحا اليد
على ان يطحن فعلى الاجر اجر الرد وعليه اخذه وليس على المستاجر رده وما لا حمل له كالثياب والدابة على المستاجر
رده في الفوايد استاجر دابة او شيئا له حمل ومؤنة وشرط الرد على المستاجر فسدت الاجارة لان هذا الشرط
لا يقتضيه العقد وبه يفتي قاضي خان رح وافتى صاحب المحيط خلافه وعلى هذا الخلاف لو شرط اعلاف الدابة على

المستأجر في الذخيرة ان الرد على الاجير المشترك نحو القصار والصباغ والنساج على الاجير ولو اجر عبدا او دابة
وفرغ المستأجر يجب الرد على المالك **باب الاجارة الفاسدة** الاجارة تفسدها الشروط كما تفسد البيع
لانها بمنزلة البيع لانه عقد يقال ويفسخ والواجب في الاجارة الفاسدة اجر المثل لا يجاوز به المسمى وفي
الشافعي وزفر رحمهما الله يجب بالغا ما بلغ محيط ما اخذته الزانية ان كان بعقد الاجارة فحلال عند ابي حنيفة رح
لان اجر المثل في الاجارة طيب وان كان السبب حراما وحرام عندهما وان كان بغير عقد فحرام اتفاقا
لانها اخذته بغير حق م ومن استأجر دارا كل شهر بدرهم فالعقد صحيح في شهر واحد فاسد في بقية الشهور
واذا تم كان لكل واحد منهما ان ينقض الاجارة ولو سمى جملة شهور معلومة جاز فان سكن ساعة من الشهر
الثاني صح العقد فيه ولم يكن للموجر ان يخرجه الا ان ينقض وكذلك كل شهر سكن في اوله الا انه تم العقد
بتراضيهما بالسكنى في الشهر الثاني قال والذي ذكر في الكتاب هو القياس عند مال اليه بعض المشايخ رح
وظاهر الرواية ان يبقى الخيار لكل واحد منهما في الليلة الاولى من الشهر الثاني ويومها لان في اعتبار
الاول بعض الحرج عمادي اذا اجر دارا كل شهر بكذا فانما يثبت خيار الفسخ عند تمام الشهر اذا لم تكن اجرة
الشهر الثاني معجلة حتى لو كانت معجلة بان عجل اجرة ثلثة لا يكون لاحدهما ولاية الفسخ بقدر ما عجل
استروشني اذا اجر دارا كل شهر بكذا فخرج المستأجر وخلف امرأته فيها فاراد الموجر فسخ الاجارة
واخراجها لم يكن ذلك بغير محضر من الخصم والحيلة فيه ان يواجر الدار من اخر في بعض الشهر فاذا
مضى الشهر انفسخت الاجارة الاولى ووجدت الثانية وله ان يخرج المراة وهكذا قال ابو حنيفة رح
فيمن باع شيئا على انه بالخيار ثم اراد ان يفسخ بغير محضر من المشتري ليس له ذلك ولو باع من غيره جاز
وانتقض الاول وان استأجر دارا سنة بعشرة دراهم جاز وان لم يسم قسط كل شهر من الاجرة كما
شهر واحد وان لم يسم قسط كل يوم ويعتبر ابتداء المدة مما سمى وان لم يسم شيئا فهو من الوقت الذي
استاجره ثم ان كان العقد حين يهل الهلال فشهور السنة كلها بالاهلة وان كان في اثناء الشهر فالكل
بالايام عند ابي حنيفة رح وهو رواية عن ابي يوسف رح وعند محمد رح وهو رواية عن ابي يوسف رح
الاول بالايام والباقي بالاهلة ولو اجر داره سنة الا يوما لم يصح فالاستثناء الى اخر السنة هندي في
الابتداء ويجوز اخذ اجرة الحمام والحجام ولا يجوز اخذ اجرة عسب التيس وهو ان يواجر فحلا لينزو على
الاناث ولا الاستيجار على الاذان والحج وكذا الامامة وتعليم القران والفقه والاصل ان كل
طاعة يختص بها المسلم لا يجوز الاستيجار عليها عندنا كما في الصلوة والصوم وعند الشافعي رح
تصح في كل ما لا يتعين على الاجير وبعض مشايخنا استحسنوا الاستيجار على تعليم القران اليوم وعليه الفتوى

مجمع قيل ينبغي بجوازه على التعليم والامامة والفقه وقاية ويجبر المستأجر على دفع ما قبل ويحبس به وعلى الحلوة
المرسومة م ولا يجوز الاستيجار على النوح والغناء وكذا ساير الملاهي ولا يجوز اجارة المشاع عند ابي حنيفة رح
الا من الشريك وقالا اجارة المشاع جائزة وصورته ان يوجر نصيبا من داره او نصيبه من دار مشتركة
من غير الشريك لهما ان المشاع منفعة ولهذا يجب اجر المثل والتسليم ممكن بالتخلية او بالتهايي فصار
كما اذا اجر من شريكه او من رجلين فصار كالبيع ولابي حنيفة رح انه اجر ما لا يقدر على تسليمه فلا يجوز و
هذا لان تسليم المشاع وحده لا يتصور والتخلية اعتبرت تسليما لوقوعه تمكينا وهو الفعل الذي يحصل
به التمكن ولا يمكن في المشاع بخلاف البيع لحصول التمكن فيه واما التهايي فانما يستحق حكما للعقد بواسطة
الملك وحكم بعقد والقدرة على التسليم شرط جواز العقد وشرط الشيء يسبقه ولا يعتبر المتراخي سابقا و
اذا اجر من شريكه فالكل يحدث على ملكه فلا شيوع والاختلاف في النسبة لا يضره على انه لا يصح في رواية
الحسن عنه وبخلاف الشيوع الطاري لان القدرة على التسليم ليس بشرط للبقاء وبخلاف ما اذا اجر من رجلين
لان التسليم يقع جملة ثم الشيوع بتفرق الملك فيما بينهما طاري ويجوز استيجار الظئر باجرة معلومة ثم
قيل ان العقد يقع على المنافع وهي خدمتها الصبي والقيام به واللبن يقع على طريق التبع بمنزلة الصبغ
في الثوب وقيل ان العقد يقع على اللبن والخدمة تابعة والاول اقرب الى الفقه لان عقد الاجارة لا ينعقد على
اتلاف الاعيان مقصودا كما اذا استاجر بقرة ليشرب لبنها ويجوز بطعامها وكسوتها استحسانا عند ابي حنيفة رح
وقالا لا يجوز كما اذا استاجر للخبز والطبخ قال في الجامع الصغير فان سمى الطعام دراهم ووصف جنس الكسوة
واجلها وذرعها فهو جائز يعني بالاجماع ومعنى تسمية الطعام دراهم ان يجعل الاجرة دراهم ثم يدفع الطعام
مكانها وهذا لا جهالة فيه ولو سمى الطعام وبين قدره جاز ايضا ولا يشترط تاجيله ويشترط بيان مكان الايفاء
عند ابي حنيفة رح خلافا لهما وفي الكسوة يشترط بيان الاجل مع بيان القدر والجنس وليس للمستاجر ان يمنع زوجها
من وطئها لان الوطي حق الزوج فلا يتمكن من ابطال حقه الا يرى ان له ان يفسخ الاجارة اذا لم يعلم به صيانة
لحقه الا ان المستاجر يمنعه من غشيانها في منزله لان المنزل حقه وقاية ولهم في نكاح ظاهر فسخها ان لم يأذن
لها عنا وان اقرت بنكاح لا م فان حبلت كان لهم ان يفسخوا الاجارة اذا خافوا على الصبي من لبنها لان لبن
الحامل يفسد الصبي ولهذا كان لهم الفسخ اذا مرضت ايضا وعليها ان تصلح الطعام للصبي فالحاصل انه يعتبر
فيما لا نص عليها العرف في مثل هذا الباب فاجرى العرف من غسل ثياب الصبي واصلاح الطعام وغيره
على الظئر واما الطعام على والد الولد وما ذكر محمد رح ان الدهن والريحان على الظئر فذلك من عادات اهل
الكوفة وان ارضعته في المدة بلبن شاة فلا اجر لها لانها لم تأت بعمل مستحق عليها وهو الارضاع ومن دفع

الى حايك غزلا لينسجه بالنصف فله اجر مثله وكذا اذا استاجر حمارا ليحمل طعاما بقفيز منه فالاجارة فاسدة
لانه جعل الاجر بعض ما يخرج من عمله فيصير في معنى قفيز الطحان وقد نهى النبي صلى الله عليه وسلم عنه وهي
ان يستاجر ثورا ليطحن له حنطة بقفيز من دقيقها وهذا اصل كبير يعرف به فساد كثير من الاجارة ولا
يجاوز بالاجرة قفيزا بخلاف ما اذا اشتركا في الاحتطاب حيث يجب الاجر بالغا ما بلغ عند محمد ره ولو
استاجره ليحمل عليه نصف طعامه بالنصف الاخر لا يجب الاجر لان الاجر لا يملك الاجر في الحال الا بالتعجيل فصار
مشتركا بينهما ومن استاجر رجلا لحمل طعام مشترك بينهما لا يجب الاجر لانه ما من جزء يحمله الا وهو
عامل لنفسه فلا يتحقق تسليم المعقود عليه ومن استاجر رجلا ليخبز له هذه العشرة المخاتيم
اليوم بدرهم فهو فاسد عند ابي حنيفة ره وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله هو جائز وعن ابي حنيفة ره
انه تصح الاجارة اذا قال في اليوم وقد سمى عملا ومن استاجر ارضا على ان يكربها ويزرعها فهو
جائز فان شرط ان يثنيها او يكري انهارها او يسرقنها فهو فاسد قال ثم قيل المراد بالتثنية ان
يردها مكروبة ولا شبهة في فساده وقيل ان يكربها مرتين وهذا في موضع يخرج الارض الريع
بالكراب مرة والمدة سنة واحدة فان كانت ثلث سنين لا يبقى لتثنيته منفعة وليس المراد بكري
الانهار الجداول بل المراد منها الانهار العظام هو الصحيح وان استاجرها ليزرعها بزراعة ارض اخرى
فلا خير فيه وقال الشافعي ره هو جائز وعلى هذا اجارة السكنى بالسكنى واللبس باللبس والركوب بالركوب
له ان المنافع بمنزلة الاعيان حتى جازت الاجارة باجرة دين ولا يصير دينا بدين ولنا ان الجنس
بانفراده يحرم النساء عندنا فصار كبيع القوهي بالقوهي نساء والى هنا اشار محمد ره ولان الاجارة
جوزت بخلاف القياس للحاجة ولا حاجة عند اتحاد الجنس بخلاف ما اذا اختلف جنس المنفعة
واجارة منافع الدار بالحانوت لا تجوز هذه في القسمة ومن استاجر ارضا ولم يذكر انه يزرعها
او اي شيء يزرعها فالاجارة فاسدة فان زرعها ومضى الاجل فله المسمى وهذا استحسان وفي
القياس لا يجوز وهو قول زفر ره ومن استاجر حمارا الى بغداد بدرهم ولم يسم ما يحمل عليه فحمل ما يحمل
الناس فنفق في نصف الطريق فلا ضمان عليه لان العين المستاجرة امانة في يد المستاجر وان
كانت الاجارة فاسدة فان بلغ بغداد فله الاجر المسمى استحسانا وان اختصما قبل ان يحمل عليه وفي المسئلة
الاولى قبل ان يزرع نقضت الاجارة دفعا للفساد اذ الفساد قائم بعد واذا كان الطعام بين رجلين
فاستاجر احدهما صاحبه او حمار صاحبه على ان يحمل نصيبه فحمل الطعام كله فلا اجر له وقال الشافعي ره
له المسمى واذا استاجر دارا مشتركة بينه وبين غيره ليضع فيها الطعام او عبدا مشتركا ليخيط له الثياب

فله المسمى

فله المسمى بالاجماع مجمع واجارة طريق غير محدودة للمرور فاسدة عند ابي حنيفة ره خلافا لهما ولو استاجر
ذمي مسلما ليحمل خمرا او دارا ليبيع فيها فهو مكروه عنده وقالا فاسد واجاز محمد ره الاجارة لاستيفاء
القصاص خلافا لهما ويجيز ابو يوسف ره للام اجارة ابنها وهو في عيال العمة ومنعها محمد ره ولو كانت
له اجرة في الذمة فصار فيها ولم يكن شرط التعجيل ولم تنقض المدة لا يجيز ابو يوسف ره وخالفه محمد ره
ولو اجرت المكاتبة نفسها ثم عجزت فردت يحكم ابو يوسف ره ببقاء العقد وابطله محمد ره كنز وان
استاجر الراهن الرهن من المرتهن فلا اجر له تم ولا تجوز اجارة المراعي هذه في البيع الفاسد ولا
يجوز للمشتري ان يواجر الدار المشتراة قبل القبض وقيل يجوز عند ابي حنيفة ره وابي يوسف ره خلافا
لمحمد ره هذه في البيوع في فصل فيما ينقل ومن سوى الام والجدة لا تواجر الصغير للخدمة هذه في الحضانة

باب ضمان الاجير

الاجراء على ضربين اجير مشترك واجير خاص فالمشترك من لا يستحق الاجرة
حتى يعمل كالصباغ والقصار لانه يعمل للعامة في هذا الوجه يسمى مشتركا والمتاع امانة في يده ان
هلك لم يضمن شيئا عند ابي حنيفة ره وهو قول زفر ره وقاية ولا يضمن وان شرط عليه الضمان وبه يفتى
ويضمنه عندهما الا من شيء غالب كالحريق الغالب والعدو المكابر فاذا هلك بسبب يمكن الاحتراز عنه كالغصب
السرقة يضمن عندهما كالوديعة اذا كانت باجر بخلاف ما لا يمكن الاحتراز عنه كالموت حتف انفه والحريق
الغالب ونحوه وما تلف بعمله كتخريق الثوب من دقه وزلق الحمال وانقطاع الحبل الذي يشد به المكاري الحمل
وغرق السفينة من مدها مضمون عليه وقال زفر والشافعي ره لا ضمان عليه كالاجير الواحد ومعين القصار
ولا يضمن بني آدم ممن غرق في السفينة او سقط من الدابة وان كان يسوقه ويقوده لان الواجب ضمان
الادمي وانه لا يجب بالعقد وانما يجب بالجناية ولهذا يجب على العاقلة وضمان العقود لا تتحمله العاقلة
واذا استاجر من يحمل له دنا من الفرات فوقع في بعض الطريق فانكسر مجمع او كسره عمدا تم فان شاء ضمنه
قيمته في الموضع الذي حمله ولا اجر له وان شاء ضمنه قيمته في الموضع الذي انكسر واعطاه اجره بحسابه
واذا فصد الفصاد او بزغ البزاغ ولم يتجاوز الموضع المعتاد فلا ضمان عليه فيما عطب من ذلك وفي الجامع
الصغير بيطار بزغ دابة بدانق فنفقت او حجام حجم عبدا باذن مولاه فلا ضمان عليه والاجير الخاص الذي
يستحق الاجرة بتسليم نفسه في المدة وان لم يعمل كمن استوجر شهرا للخدمة او لرعي الغنم وانما
سمي اجيرا وحدا لانه لا يمكنه ان يعمل لغيره لان منافعه في المدة صارت مستحقة له والاجر مقابل بالمنافع
ولهذا يبقى الاجر مستحقا وان نقض العمل ولا ضمان على الاجير الخاص فيما تلف في يده ولا ما تلف من
عمله اتفاقا والاجير لا يستحق النفقة لانه يستحق البدل لا محالة فلا يتضرر بالانفاق من المنفعة في المضاربة

بزازية ولو قال الاجير المشترك هلك او سرق صدق مع حلفه عند ابي حنيفة رح وعندهما يضمن و
الحاصل ان من جعل يد الاجير المشترك يد امانة صدقه بقوله ومن جعلها يد ضمان لا يصدقه بلا
برهان عمادية الاجير الخاص غير ضامن لما هلك في يده من غير صنعه بالاجماع وكذلك ما هلك من عمله
المأذون فيه فلا ضمان عليه فيه بالاجماع ولا ينقص شيء من اجره والاجير المشترك ضامن لما جنت يده
وبالاجماع وكذا ما هلك في يده لا بصنعه عندهما وقال ابو حنيفة وزفر رحمهما الله والحسن لا يضمن وانه
قياس وقول ابي حنيفة رح قول علي رض وقولهما قول عمر رض ولاجل اختلاف الصحابة رضوان الله
تعالى عليهم اجمعين اختار المتأخرون الفتوى بالصلح على النصف كذا ذكر شمس الائمة السرخسي رح
من فتاوى قاضي ظهير وفي مسائل القصار من اجارات فتاواه ان الفتوى على قول ابي حنيفة رح
في الاجير المشترك اذا هلك العين في يده وذكر في العدة اذا هلك العين عند الاجير المشترك نحو القصار
والصباغ والنساج بعد الفراغ من العمل لا اجر له ولا يضمن الثوب عند ابي حنيفة رح لخاص
وعندهما يضمن صيانة لاموال الناس وهذا مذهب عمر وعلي رضي الله تعالى عنهما ومذهب ابي حنيفة رح
مذهب عطاء وطاوس من كبار التابعين وبعض العلماء اخذوا بقول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله واحتشاما
لقول عمر وعلي رضي الله عنهما وبعضهم افتوا بالصلح عملا بالقولين وائمة سمرقند كانوا يفتون بالصلح و
الشيخ الامام ظهير الدين المرغيناني يفتي بقول ابي حنيفة رح قال صاحب العدة فقلت له يوما من كان
منهم بالصلح هل يجب اجبار الخصم لو امتنع قال كنت افتي بالصلح بالجبر في الابتداء فرجعت لهذا وكان القاضي
الامام فخر الدين يفتي بقول ابي حنيفة رح وفي فوايد صاحب المحيط وفتوى القاضي الامام جلال الدين
الدبوسي انه ينظر ان كان الاجير مصلحا لا يجب الضمان وان كان بخلافه يجب الضمان كما هو
مذهبهما وان كان مستور الحال يؤمر بالصلح ثم ان عندهما ان شاء ضمنه معمولا واعطاه الاجر و
ان شاء ضمنه غير معمول ولا اجر عليه ذكره في التجريد النخاس اجير مشترك وكذا الدلال ويتم ان حصل او ضاع
شيء من يد هؤلاء ومن غير صنعهم لا ضمان عليهم عند ابي حنيفة رح وفي فوايد صاحب المحيط اذا امر
السمسار اجيره الواحد ان يحمل شيئا الى مكان مالكه فوقع عن ظهره يجب الضمان على الاستاد ان مشى شيئا
معتادا كما في دق تلميذ القصار واجيره حيث لا ضمان عليهما اذا دقاه دقا معتادا بل الضمان على الاستاد ولو دقاه
دقا غير معتاد يضمن وولد القصار مثل التلميذ في هذا الحكم في التجريد البرهاني الاجير الخاص لا يضمن الا بالتعدي
وعلى هذا تلميذ القصار وسائر الصناع واجراؤهم لا ضمان عليهم الا ان يتعمدوا فيه وان لم يتعمدوا فيضمن
الاستاد ولا يرجع عليهم تلميذ القصار اذا وقع من يده سراج فحرق الثوب يضمن الاستاد ولو وطئ ثوبا

لا يوطي

لا يوطئ مثله ضمن الاجير وان كان يوطئ مثله ضمن الاستاد ولو كان الثوب وديعة عند الاستاد فالضمان على
الاجير ولو ادخل الدهن في دكانه فاصاب ثوبا يضمن الاستاد وادخله بامر الاجير المشترك كالخياط والقصار مؤنة
الرد عليهم لا على رب الثوب وفي العدة الخياط او القصار اذا فرغ من العمل وبعث بالثوب على يد ابنه الصغير الى
مالكه فهلك في الطريق ان كان عاقلا يمكنه حفظه لا يضمن والا يضمن واذا استاجر راعيا او بقارا وقال استاجرتك
لترعى غنمي هذه سنة كل شهر بكذا يكون الراعي اجيرا مشتركا كما اذا خرج بما هو حكم اجير وحد بان قال على ان لا ترعى
معها غنم غيري فحينئذ يكون اجير وحد وان افرد العقد على المدة اولا بان قال استاجرتك شهرا بكذا لترعى
غنمي كان اجير وحد الا ان يذكر بعدها ما هو حكم الاجير المشترك بانه قال على ان لك ان ترعى مع غنم غيري فحينئذ يصير
مشتركا ويتغير اول الكلام باخره كذا قال الامام خواهر زاده وكذا الحكم في كل من كان في معنى الراعي اذا كان
اجير وحد فماتت من الاغنام واحدة لا ينقص من الاجر بحسابها لان الغنم لو ماتت كلها لا ينقص من
الاجر شيء ولو ضرب شيئا منها ففقأ عينها او كسر رجلها ضمن لان اجير الوحد يضمن بالخلاف وقد خالف
لان الضرب غير داخل في الاجارة وانما يدخل تحتها الرعي بدون الضرب بالصياح والصفق لان الغنم في العادة
تساق كذلك فاذا ضرب بالخشبة كان ضامنا ولو هلك شيء منها في السقي او الرعي لا يضمن لان اجير
الوحد لا يضمن ما لم يخالف وانه لم يخالف لان السقي داخل تحت العقد وهذا اذا كان الراعي اجير وحد
فان كان مشتركا فماتت من الاغنام لا يضمن عندهم لان الهلاك بامر كان لا يمكن التحرز عنه لان الموت حتف
انفه مما لا يمكن التحرز عنه وهذا اذا ثبت الموت بتصادقهما او بالبينة فاما اذا ادعى الراعي الموت وجحد رب الاغنام
فعند ابي حنيفة رح القول قول الراعي لانه امين كالمودع وعندهما القول قول رب الاغنام ثم الاجير المشترك اذا
ساق المواشي فعطبت منها شاة لا من سياقه بان صعد الجبل ومكانا مرتفعا فتردى منه فعطب لا ضمان عليه
عند ابي حنيفة رح لان الهلاك ما كان من قبله وعندهما يضمن لان الهلاك حصل بامر يمكن التحرز عنه بان لا يأتي
هذا المكان وان لم يأت بهذا المكان يحفظ من الصعود على الجبل وكذا لو ازدحمها في السعة فعزت شاة منها
لا يضمن عنده وعندهما يضمن وكذا لو اكل منها سبع او سرق فعلى هذا الخلاف ولو ساقها الى الماء ليسقي
فغرقت يضمن بلا خلاف بين علمائنا الثلاثة وكذلك لو ساقها فعطبت منها شاة بسياقه وان استعجل عليها
فعثرت وانكسرت رجلها او اندقت عنقها فعليه الضمان عند علمائنا الثلاثة رحمهم الله هذه الجملة في الذخيرة
وذكر قاضي ظهير ولو ان البقار ساق البقر فتناطحت فقتل بعضها بعضا او وطئ بعضها بعضا في سوقه او
استعجلها في السوق فنفرت بقرة منها فتكسرت او ساقها في الماء لتشرب فوقعت في الماء يضمن البقار ان
كان مشتركا وان كان خاصا لا يضمن وفي السير الكبير ان الاجير الخاص اذا عنف في السير حتى هلكت هذه المواشي يضمن

في ذكر قاضيخان لو كان البقر لقوم شتى وهو اجير احدهم يكون ضامنا لما تلف من سياقه وذكر في الذخيرة فلو
حدثت هذه العوارض من سوقه ان كان الراعي مشتركا فهو ضامن على كل حال لان هذه جناية من يده وان كان
خاصا ان كانت الاغنام لواحد لا يضمن وان كانت الاغنام لاثنين وثلثة فهو ضامن وصورة الاجير الخاص في
حق الاثنين والثلثة ان يستاجر رجلان او ثلثة راعيا شهرا ليرعى غنما لهم اولهما فقد فرق في حق الاجير الخاص بينهما
اذا كانت الاغنام لواحد وبينها اذا كانت لاثنين او ثلاثة فيحفظ هذا جدا واذا كان الراعي اجير مشترك فرعاها
في موضع فعطبت واحدة منها او هلكت بافة نحو الغرق في الماء وافتراس السبع والسقوط من العلو وما اشبه فقال رب
الغنم انما شرطت عليك ان ترعى في موضع كذا وكذا وعين موضعا اخر غير هذا الموضع وقال الراعي لا بل اشترطت على الرعي
مطلقا في الموضع الذي رعيتها فالقول قول رب الغنم بالاجماع حتى يضمن الراعي لان الاذن يستفاد من جهته والبينة
بينة الراعي حتى لا يضمن عند ابي حنيفة رحمه الله لانه هو المدعي لانه يثبت ما ليس بثابت وكذا اذا كان الراعي اجيرا خاصا واختلفا
على نحو ما بينا فالقول لرب الاغنام ذكر في الذخيرة اذا خالف الراعي فرعاها في غير المكان الذي امر فعطبت ضمن الراعي
ولا اجر له فان سلمت تجب الاجر استحسانا راعي الرماك اذا نوهق برمكة فوقع الرهق في عنقها فماتت يضمن لان
التوهيق لم يدخل تحت الاذن وان فعل باذن صاحب الرمكة لا يضمن سواء كان اجيرا مشتركا او خاصا الراعي
اذا خلط الغنم بعضها ببعض فان كان يقدر على التمييز لا يضمن ويكون القول قوله في تعيين الدواب انها لفلان وان
كان خلطا لا يمكن التمييز يكون ضامنا قيمتها والقول في مقدار القيمة قول الراعي وتعتبر قيمة الاغنام يوم الخلط فان
دفع غنم رجل الى غير صاحبها فاستهلكها المدفوع اليه واقر الراعي بذلك ضمن الراعي ولا ضمان على المدفوع اليه ولا سبيل
للراعي على المدفوع اليه ان كان الراعي اقر وقت الدفع انها للمدفوع اليه ولو ندت بقرة من الباقورة وترك الراعي
اتباعها فهو في سعة من ذلك ولا ضمان عليه فيما ندت بالاجماع ان كان الراعي خاصا وان كان مشتركا فكذلك عند ابي حنيفة رح
وعندهما يضمن وانما لا يضمن عند ابي حنيفة رح وان ترك الحفظ فيما ندت لان الامين انما يضمن بترك الحفظ
اذا ترك بغير عذر اما اذا ترك بعذر فانه لا يضمن وانما ترك الحفظ بعذر كيلا يضيع الباقي وعندهما يضمن لانه ترك
الحفظ بعذر يمكن الاحتراز عنه كذا لصاحب الذخيرة ورايت في بعض النسخ لا ضمان فيما ندت اذا لم يجد من يبعثه ليردها
او يبعثه ليخبر صاحبها بذلك وكذا لو تفرقت فرقا ولم يقدر على اتباع الكل فتبع البعض وترك البعض لا يضمن لانه
ترك حفظ البعض بعذر وعندهما يضمن لانه ترك الحفظ بعذر يمكن الاحتراز عنه ذكر في العدة بقار لاهل قرية
ولهم مرعى ملتف الاشجار لا يمكنه النظر الى كل بقرة وضاعت بقرة لا يضمن ولو مرت بقرة على قنطرة فدخل
رجلها في ثقبها فانكسرت او دخلت في ماء عميق والبقار لا يعلم فلم يسقه ضمن اذا امكنه سوقه وفي الذخيرة اهل موضع
جرت العادة بينهم ان البقار اذا ادخل السرح في السكك يرسل كل بقرة في سكة صاحبها ولم يسلمها الى صاحبها ففعل

الراعي

الراعي ذلك فضاعت بقرة او شاة قبل ان تصل الى صاحبها او ضمان عليه لان المعروف كالمشروط كذا قال ابو النصر الدبوسي
وقال بعضهم اذا لم يعرف ذلك خلافا فلا ضمان عليه ولو سلمت بقرة الى البقار ليرعاها فجاء البقار فزعم انه رد البقرة
وادخلها في القرية وطلبها صاحبها ولم يجدها ثم وجدها بعد ايام قد نفقت في نهر الجبانة قالوا ان كان العرف فيما
بينهم ان البقار يأتي بالبقور الى القرية ولم يكلفوه ان يدخل كل بقرة في منزل صاحبها فالقول قول البقار انه توجهت
بالبقرة الى القرية مع يمينه ولا ضمان عليه اذ حلف واذا ابى ان يحلف يضمن قيمتها وذكر في المنتقى ان البقار اذا اشترط
مع اصحاب البقور انه اذا ادخل البقر القرية الى موضع كذا فانا بريء منها فالشرط جائز وهو بريء وان بعث بقرة
بعد الى ذلك الموضع ولم يسمع ذلك الرجل الشرط الذي كان بين الراعي وبين اهل القرية لم يبرأ البقار حتى يرد عليه
وان كان قد سمع الشرط فالشرط جائز عليه استحسانا في النوازل امرأة بعثت بقرة الى البقار ثم جاء الرسول وقال البقر
لي ولاخذ منه وهلكت في يده فان اقامت لها بينة فلها ان ترجع على البقار لانه ظهر ان البقار دفع مالها الى غيرها
بغير الاذن ثم لا يرجع البقار على الرسول ان كان يعلم انها لها ودفع ذلك اليه وان لم يكن علم بذلك يرجع لانه مغرور فيه
في فوائد صاحب المحيط رجل بعث بقرة الى البقار على يدي رجل فجاء الى البقار بهذه البقرة وقال ان فلانا بعث اليك
بهذه البقرة فقال البقار اذهب بها فاني لا اقبلها فذهب بها فهلكت فالبقار ضامن لانه اذا جاء بها الى البقار
فقد انتهى الامر فيصير البقار امينا وليس على المودع ان يودع فضمن في الذخيرة الراعي اذا وجد في باديه بقرة
لغيره وطردها لتندفع او تخرج من باديه لا يضمن وان ساقها بعد ذلك يضمن في الذخيرة اهل قرية يرعون دوابهم
بالنوبة فذهبت منها بقرة في نوبة احدهم قال ابراهيم بن يوسف رح هو ضامن في قول من يضمن اجير المشترك
وقال ابو الليث وعندي انه لا يضمن في قولهم جميعا لان كل واحد منهم معين في رعيه لا اجير له لانه لو جعل اجيرا
كان ذلك مبادلة منفعة بمنفعة من جنسها وذلك لا يجوز وكان معينا لا اجيرا والمعين لا يضمن ولو كان
نوبة احدهم فلم يذهب ولكن استاجر رجلا ليحفظها فاخرج الباقورة الى المفازة ثم رجع الى اكله يعني الاجير ثم عاد
وذهبت بقرة منها ان ضاعت بعدما رجع الاجير عن الاكل فلا ضمان على احد وان ضاعت قبل ذلك ضمن الاجير دون
صاحب القرية لانه كان يحفظ باجرائه لكن هذا اذا لم يشترط عليه الحفظ بنفسه اما اذا اشترط عليه ليحفظ بنفسه يضمن
بالدفع الى غيره والراعي انما يضمن الاجير في هذه المسئلة اذا لم يترك مع الدواب واحدا من اهله اما اذا ترك مع
الدواب حافظا من اهله فلا ضمان عليه بحال والراعي اذا نام حتى ضاعت ان نام مضطجعا كان ضامنا وان
جالسا ان غاب البقرة عن بصره كان ضامنا والا فلا وفي فتاوى قاضيخان البقار اذا ترك الباقورة في الجبانة
وغاب عنها فوقعت الباقورة اذا اخرج الباقورة من القرية وهو يذهب معها حتى وقعت الباقورة في
الزرع اذا لم يمنعها الانسان في سننها يضمن البقار وليس للراعي والبقار انزاء الفحل على الاناث وان فعل كان

ضامنا لما عطب من ذلك ولو نزا الفحل الذي فيها على بعضها من غير ان ترك اياه لا يضمن عند ابي حنيفة رح
في الذخيرة اذا خاف الراعي على شاة منها الهلاك فذبحها فهو ضامن قيمتها يوم الذبح لان الذبح ليس من
عمل الراعي في شيء فلا يدخل تحت العقد قال مشايخ بلخ رحمهم الله هذا اذا كان ترجى حياتها بان كان شك في
الحال يرجى حياتها وموتها اما اذا تيقن فلا ضمان عليه لان الامر بالرعي امر بالحفظ والحفظ الممكن حال
التيقن بالموت الذبح فيصير مامورا بالذبح في هذه الحالة وذكر صدر الشهيد رح في واقعاته من ذبح شاة
انسان لا يرجى حياتها يضمن والبقار والراعي لا يضمنان في مثل ذلك وفرق بين الاجنبي و
البقار والراعي والفقيه ابو الليث رح سوى بينهم وقال لا يضمن الاجنبي كما لا يضمن الراعي والبقار
لوجود الاذن بالذبح دلالة في حق الكل في هذه الحالة وهو الصحيح وكذلك الذبح في البعير لان الذبح
في مثل هذه المواضع لاصلاح اللحم فاما في الحمار فلا يذبح وكذا في البغل لان الذبح لا يصلح فيهما
وفي الفرس ايضا لا يذبح عند ابي حنيفة رح لان الصحيح من مذهبه ان لحم الفرس مكروه كراهة التحريم
ولو شرط على الراعي ان يذبح ما خيف عليه الهلاك من الغنم وصار بحيث لكنه لم يذبحه الراعي هل يضمن ينبغي ان لا
يضمن لان في هذا اشتراط الضمان فيما اذا مات حتف انفه وثمة لا ضمان عليه بالاتفاق واشتراط الضمان على
الامين باطل كذا في الاسروشني رح قال قلت وعندي انه يصح هذا الشرط لما امر ان الذبح في هذه الحالة من
جملة الحفظ فاذا لم يذبح يضمن وفي فوايد صاحب المحيط اختلف الراعي مع المالك فقال الراعي ذبحتها
وهي ميتة وقال المالك ذبحتها وهي حية فالقول قول الراعي في النوازل اما الاجنبي اذا قال ذبحت شاتك وهي ميتة هل
يكون مثل الراعي قال ينبغي ان يكون مثله حتى يكون القول قوله مع يمينه وهكذا قال بعض الفقهاء بخلاف ما اذا قال
ذبحت شاتك باذنك وانكر المالك الاذن حيث يكون القول قول المالك ولو قال الراعي ذبحتها لانها مرضت وقال
صاحبها بل ما مرضت فالقول قول رب الشاة ويضمن الراعي لانه اقر بسبب الضمان ولو شرط رب الغنم على الراعي ان
يأتي بسمة ما هلك من الغنم لا يصح هذا الشرط ويكون القول قول الراعي في الهلاك وان لم يأت بالسمة رجل
استوجر لحفظ الخان فسرق من الخان شيء لا ضمان عليه لانه يحفظ الابواب اما الاموال فانها في يد اربابها
في البيوت وروي عن احمد بن محمد القاضي في حارس يحرس الحوانيت في السوق فنقب حانوت فسرق منه انه ضامن
لانه في معنى الاجير المشترك لان لكل واحد حانوتا على حدة فصار بمنزلة من يرعى غنما لكل انسان شاة ونحو
ذلك قال الفقيه ابو جعفر والفقيه ابو بكر رحمهما الله الحارس اجير خاص الا يرى انه لو اراد ان يشتغل بنفسه في صنع
اخر لم يكن له ذلك فلا يضمن الحارس اذا نقب حانوت لان الاموال المحفوظة في بيوت ملاكها وهو الصحيح وعليه
الفتوى في الذخيرة ولو حمل متاعا على حمال وصاحب المتاع معه فنفر الحمال وسقط المتاع وفسد المتاع فهو ضامن

لانه من

لانه من جناية يده ولو استاجر حمالا ليحمل له زقا من سمن فحمله صاحبه والحمال الى ان وضعه على راس الحمال فوقع وتخرق
لا يضمن الحمال لانه لم يسلم اليه السمن في يد صاحبه بعد ولا ضمان على الحمال بدون التسليم كذا روي عن ابي
يوسف ومحمد رحمهما الله ولو حمله ثم وضعه في بعض الطريق ثم اراد رفعه فاستعان برب الزق فرفعاه ليضعاه
فوقع وتخرق فالحمال ضامن لانه صار في ضمانه حين حمله ولم يبرأ بعد لانه لم يسلمه الى صاحبه فان حمله ودخل
من بيت صاحبه ثم انزله الحمال مع صاحب الزق من راس الحمال فوقع من ايديهما فالحمال ضامن عند ابي حنيفة رح
وهو قول محمد رح ثم رجع محمد رح وقال لا يضمن لان الزق وصل الى صاحبه قال الفقيه ابو الليث رح القياس
ان يضمن الحمال النصف لان الزق وقع من فعلهما وكثير من مشايخنا افتوا به واذا سرق المتاع من راس
الحمال ورب المتاع معه لا يضمن كذا روي عن ابي يوسف رح وان لم يكن صاحبه معه لا يضمن ايضا عند ابي حنيفة رح
خلافا لهما ولو انقطع حبل الحمال وسقط الحمل ضمن الحمال بالاتفاق ولو انشقت الجبة بنفسها وخرج ما فيها
قال الفقيه ابو الليث ضمن الحمال كما اذا انقطع حبله وقال الفقيه ابو الليث في قياس قول ابي حنيفة رح لا يضمن
وعليه الفتوى واذا نقل الحمال في مفازة ونهبه لما انه اشتغل فلم ينتقل حتى فسد المتاع بسرقة او مطر فهو ضامن
وتأويله اذا كانت السرقة والمطر غالبا لانه حينئذ يكون مضيعا في الذخيرة لو عثرت الدابة المستاجرة من سوق
المكاري فسقط الحمل وفسد المتاع وصاحب المتاع راكب على الدابة لا يضمن الاجير لانه لم يخل بينه وبين
المتاع بخلاف ما اذا عثرت الدابة المستاجرة وسقط المتاع فهلك وصاحب المتاع يسير معه خلف الدابة
فان الاجير يضمن لان الهلاك حصل من جناية يده ومحل العمل مسلم اليه ولو كان على الدابة مملوك
صغير لرب المتاع استاجر الدابة ليحمل عليها فوقعا فمات المملوك وفسد الحمل يضمن الحمل ولا يضمن
المملوك ثم انما لم يضمن المتاع اذا كان المملوك مما لا يصلح للحفظ فان كان يصلح لحفظ المتاع لا يضمن
الاجير المتاع لانه في يد العبد ويد العبد يد المالك فكان بمنزلة ما لو كان على الدابة وكيل المولى ولو كان رب
المتاع والمكاري راكبين على الدابة المستاجرة او سائقين او قائدين فعثرت الدابة وهلك المتاع
الذي عليها لا ضمان على المكاري في فتاوى ابي الليث رح مكار حمل كرابيس انسان فاستقبله اللصوص
فطرح الكرابيس وذهب بالحمار قال ان كان لا يمكنه التخلص منهم بالكرابيس وكان يعلم انه لو حمله اخذ
اللصوص الحمار والكرابيس فلا ضمان عليه لانه لم يترك الحفظ مع القدرة عليه في فتاوى قاضي خان استاجر
دابة الى سمرقند او الى غيرها من الامصار فاذا دخلها كان له ان يأتي بها الى منزله استحسانا ولو استاجر
دابة ليركبها فامسكها في بيته ولم يركب او استاجرها ليركبها خارج المصر الى مكان معلوم فامسكها
في المصر لا يجب عليه الاجرة ويكون ضامنا وان استاجرها ليركبها في المصر يوما الى الليل فامسكها ولم يركبها كان

عليه الاجر ولا يكون ضامنا في الذخيرة استاجر من مصر الى مصر فامسكها في بيته فهلكت ان امسكها مقدار ما
يمسك الناس لبهيئوا امورهم فلا ضمان عليه والاجر ثابت وان امسكها اكثر من ذلك خرجت من الاجارة
وهي مضمونة في فتاوى قاضي خان زرع بين ثلثة حصدوه ثم استاجر واحد من الثلثة حمارا من رجل لينقل عليه الحصائد
فقبض المستاجر الحمار ودفعه الى شريكه لينقل عليه الحصايد فعطب الحمار عند المستاجر وكان المعتاد فيما بينهم ان
يستاجر احدهم الحمار او البقر ويستعمله هو او شريكه لا يضمن المستاجر لان هذا المستاجر بمنزلة المعير من شريكه
وللمستاجر ان يعير فيما لا يتفاوت عليه الناس فلا يضمن في الذخيرة رجل له اجيران يعملان له يعقود عين
لاحدهما بقر بين وللاخر بقر بين فاستعمل احدهما غير ما عين له فهلك ثمن المستعمل قيمته وهل يضمن الاخر
بالدفع فقد قيل يضمن لانه مودع في البقر وقد دفعه الى من يقوم على الدواب القول الاول
اصح والجواب ظاهر الرواية وبه كان يفتي شمس الائمة السرخسي رح في فوايد ابي حفص الكبير
البخاري استاجر حمارا الى قرية باجر مسمى ذاهبا وجائيا ان يرجع في يومه ذلك فلم يرجع في يوم
ذلك ورجع في الغد قال عليه نصف الاجر فهو اجر الذهاب ولا شيء عليه في الرجوع لانه
خالف حيث لم يرجع في يومه ذلك فلو عطب الحمار او ضل يضمن لانه خالف ودخل في ضمانه في فتاوى
الفضل رح اذا دفع الى النساج غزلا لينسجه كرباسا ودفع النساج الى اخر لينسجه فسرق من بيت
الاخر ان كان الاخر اجير الاول فلا ضمان على واحد منهما وان لم يكن اجير الاول وكان اجنبيا
ضمن ولا خلاف ولا يضمن الاخر عند ابي حنيفة رح وعندهما يضمن قال صاحب الذخيرة
وعلى ما ذكر القدوري رح ان كل صانع شرط عليه العمل بنفسه ليس له ان يستعمل غيره ان لا
يضمن اذا كان الاخر اجير الاول فيما اطلق له العمل اما اذا اشترط عليه النسج بنفسه يضمن
بالدفع الى الاخر وان كان اجيره نساج ترك الكرباس في بيت الطراز فسرق ليلا ان كان
البيت حصينا تمسك الثياب في مثله لا يضمن وان لم يكن حصينا ولا تمسك الثياب في
مثله ان رضي صاحب الكرباس بترك الكرباس فيه لا يضمن ايضا وان لم يرض به يضمن في العدة
وليس عليه ان يبيت في بيت الطراز لكن اذا اغلق الباب في الليل وذهب لا يضمن ولو سرق من بيت
الطراز مرة او مرتين لا يخرج عن ان يكون حصينا الا اذا كثر في فوايد صاحب المحيط دفع الى
نساج كرباسا بعضه منسوج وبعضه غير منسوج لينسج باقيه فسرق من عنده ذكر الفقيه ابو الليث
في النوازل انه عندهما يضمن الكل لان الاجير المشترك يضمن ما هلك عنده وان كان من غير صنعه
فالمنسوج مع غير المنسوج كشيء واحد بحكم الاتصال بخلاف ما لو دفع الى الوراق مصحفا مع الغلاف

او سيفا

او سيفا او سكينا مع الغمد ليصلح المصحف او السيف او السكين فسرق كان هنا يضمن المصحف و
السيف والسكين عندهما دون الغلاف والغمد لانهما تبع لهما ولو دفع ليصلح الغلاف دون
المصحف يكون المصحف امانة بالاجماع في الذخيرة حائك عمل ثوبا لرجل فتعلق الامر بان ياخذه وابى
الحائك ان يدفع حتى ياخذ الاجر فتخرق من مد صاحبه لا ضمان على الحائك وان تخرق من مدهما
فعلى الحائك نصف الضمان باشد كرباس بافته ودر خانه نهاد وبمالک ونكرد وزود نبرد هل
يضمن الحائك فيه اختلاف المشايخ رح فعلى قول من يقول تكون مؤنة الرد على الاجير المشترك
يضمن اذا اغفل من الرد ولم يرد على قول من يقول لا تكون مؤنة الرد عليه لا يضمن قال لانه
لم يعترض قبض الاجرة وينبغي ان لا يضمن على القولين اذا لم يقبض الاجرة لان للمحبس بالاجرة
فلم يجب عليه الرد رجل قال للخياط انظر الى هذا الثوب فان كفاني قميصا فاقطعه بدرهم
وخطه قال الخياط نعم وقطعه ثم قال بعد ما قطع انه لا يكفيك ضمن الخياط قيمة الثوب لانه انما
اذن له بالقطع بشرط الكفاية ولو قال للخياط انظر ايكفيني قميصا فقال الخياط يكفيك فقال
صاحب الثوب اقطعه فقطعه فاذا هو لا يكفيه لا يضمن الخياط شيئا لانه اذن له بالقطع
مطلقا فان قال الخياط نعم قال له صاحب الثوب اقطعه وقال اقطعه اذن فقطعه كان ضامنا اذا
كان لا يكفيه لانه علق الاذن بالشرط رجل دفع الى الخياط كرباسا ليخيط له قميصا فخاطه قميصا
فاسدا وعلم صاحب الثوب بالفساد ولبسه ليس له ان يضمنه لان اللبس يجري رضي بالفساد
ويعلم من هذا كثيرا من المسائل في الذخيرة لو دفع الى خياط كرباسا فخاطه قميصا وبقيت منه
قطعة فسرقت ضمنها وكذا لو دفع جرموقا الى الاسكاف وفضل منه شيء وسرق منه يضمن في
المنتقى اذا دفع الى الخياط ثوبا وقال له اقطعه حتى يصيب القدم واجعل كمه خمسة اشبار وعرضه
كذا فجاء به ناقصا ان كان النقصان قدر اصبع او نحوه فليس بشيء وان كان اكثر منه فله ان
يضمنه قصار وضع الثوب على الحب في الحانوت الاسفل بحال لو دخل انسان لا يغيب عن
عينه الموضع الذي كان فيه الثوب ينظر ان كان الصبي تلميذه القصار ضمنه الى القصار
ابوه او امنه او وصيه ولم يكن له احد من هولاء ولكن القصار ضمنه الى نفسه فالضمان
على الصبي لانه ضيع بترك الحفظ الواجب عليه ولا ضمان على القصار لان له ان يحفظ الثوب بيد
ذلك الصبي فلا يضمن القصار بترك الثياب عنده قال قاضي خان رح في فتاواه وهذا الجواب انما
يستقيم اذا كان الصبي ماذونا لان الصبي الماذون يؤاخذ بضمان تضييع الوديعة اما اذا كان

يجوز امانة لا يواخذه باستهلاكه الوديعة تضييعها كما لو دل سارقا على الوديعة او راى انسانا فاخذ
الوديعة وهو يقدر على منعه فلم يمنعه لا يضمن اذا كان محجورا فاذا كان هذا الصبي ماذونا كان الضمان
عليه والا فلا وان لم يكن الصبي منضما اليه من جهة ما ذكرنا ولم يكن في عيال القصار ولا تلميذا له
ولا اجيرا الا ان القصار اخذ بيده واقعده حافظا للحانوت فلا ضمان على القصار
لانه لما استحفظ من ليس في عياله يصير مستهلكا فان كان الصبي بحيث يراه مع دخوله
في ذلك الموضع فان كان الصبي منضما اليه فلا ضمان على واحد منهما اما القصار فلانه حفظ
بيد من في عياله واما الصبي فانه لم يترك الحفظ فانه دخل بحيث يراه فاخذ الثوب قصار سلم الثياب
الى اجيره ليشمسها في المقصرة ويحفظها فنام الاجير ثم رجع بالثياب فقد ضاع منها خمس قطع
ولا يدري كيف ضاعت ومتى ضاعت قال الفقيه ابو جعفر رح ان لم يعلم انه ضاع في حال
نومه فالضمان على القصار دون الاجير وان علم انه ضاع حال نوم الاجير فالاجير ضامن
بترك الحفظ الواجب عليه وان شاء صاحب الثوب ضمن القصار في الوجهين جميعا قال الفقيه
ابو الليث رح انما قال له ان يضمن القصار لانه كان ماخوذا في مسئلة الاجير المشترك بقول ابي يوسف
ومحمد اما عند ابي حنيفة رح فلا ضمان لان الهلاك لم يكن بفعله ونحن ناخذ وعليه الفتوى قصاران
يتقبلان الثياب من الناس فترك احدهما العمل ودفع الثياب الى الاخر وذهب فضاع شيء لا
يضمن الثاني ولا الاول بالدفع الى الثاني وان كان الاول مودعا والمودع يضمن بالدفع
الى غيره اذا ضاع لانهما كانا شريكين فكان اخذ احدهما كاخذ صاحبه القصار اذا لبس ثوب
القصارة ثم نزعه وضاع بعده لا يضمن وكذلك الاسكاف اذا اخذ خفا ليصلحه فلبسه ضمن ما دام
لابسا فاذا نزع ثم ضاع لا يضمن وهو كالوديعة في العيون لو دفع الى القصار ثوبا ليقصره له
بدانق فجعل يدقه القصار فاستعان برب الثوب على دقه فدق معه فتخرق فالثوب قال محمد رح
اذا لم يعلم من ايهما تخرق فالضمان على القصار لا ينتفي به وذكر الكرخي في مختصره روى بشر عن ابي
يوسف رح في القصار اذا استعان بصاحب الثوب ان يدق معه ففعل وتخرق ولا يدرى من اي الدق
تخرق وقد كان صحيحا قبل ان يدقه فعلى القصار نصف القيمة وقال ابن سماعة عن محمد رح يجب كل
الضمان على القصار حتى يعلم انه تخرق من دق صاحبه اعتبر ابو يوسف رح حالة الشك انه
من ايهما ومحمد رح اعتبر فيضمن القصار وقال صاحب الذخيرة وعلى قول ابي حنيفة رح ينبغي
ان لا يضمن القصار اصلا ما لم يعلم انه تخرق من دقه بناء على ان يد الاجير المشترك يد امانة

عنده بضمان عندهما او يكون قوله كقول ابي يوسف رح اعتبارا للاحوال واذا لم يتخرق الثوب هل يسقط
من الاجر مقدار ما يخص من عمل المالك وذكر في كتاب الفوائد لصاحب المحيط انه يسقط فانه ذكر فيه عن
شمس الائمة السرخسي رح الاجير اذا استعان بالمستاجر بنقل حمل المستاجر الى الاجير حتى يستوجب
الاجر وكذا لو جاء صاحب الثوب وخاط بعض الثوب مع الخياط او نسج بعض ثوبه في يد النساج فانه يسقط
من الاجر بحصته فان الاعانة لا تجري في الاجارة بخلاف المضاربة فان الاعانة تجري فيها وقيل ان عمل
صاحب الثوب بجهة الفسخ ينفسخ والا فلا والصحيح ما ذكره شمس الائمة رح في الذخيرة واذا دخل اجير القصار
ثوبا من ثياب القصارة فخرقه او عصره فتخرق فلا ضمان عليه لان اجير القصار لا يضمن ما تخرق من عمل المأذون
فيه الا ان يخالف لانه اجير وحده في حق القصار ولم يخالف والاستاد ضامن لان عمل الاجير منقول اليه لانه عمل
باذنه تلميذ القصار او اجيره الخاص اذا اوقد نارا بامر الاستاد للسراج فوقعت شرارة على ثياب القصارة فلا
ضمان على الاجير وانما الضمان على الاستاد وان لم يكن من ثياب القصارة ضمن الاجير وكذا لو استاجر
رجلا ليجذه فوقع شيء من يده من متاع البيت وسقط على شيء من متاع البيت فافسده فانه لا ضمان
عليه لانه اجير في حق الواقع والموقع عليه لانه استاجره للجذ بخلاف ما لو سقط على وديعة كانت عند
صاحب البيت فافسدها حيث يجب الضمان هنا على الخادم لانه ليس اجيرا فيما كان عنده من الوديعة
فيكون هو والاجنبي سواء وان اصابت المدقة انسانا يجب الضمان على الاجير ولو انكسر شيء من ادوات
القصار بعمل التلميذ مما يدق به او يرق به او يرق عليه لا يضمن التلميذ وان كان مما لا يدق به ولا يرق
عليه ضمن التلميذ قصار شمس ثوب القصارة فاحترق كان ضامنا وكذا اذا عصر الثوب فتخرق دفع ثوبا
الى قصار ثم امر رجلا ان يقبض الثوب من القصار فدفع اليه القصار غير ذلك الثوب فهلك الثوب في يد الوكيل
قالوا لا شيء عليه ولو جاء الثوب ان يتبع القصار بثوبه كذا في الذخيرة وفي فتاوى قاضي خان قال قاضي خان
اما عندي وجب الضمان على الوكيل فيشكل اذا كان الثوب الذي دفع اليه القصار ثوب غيره لانه اخذ ثوب انسان
بغير امره ثم قال وذكر في المنتقى ان القصار لو دفع الى صاحب الثوب ثوب غيره فاخذ صاحب الثوب على ظن انه له
كان ضامنا وجه ذلك انه اخذ ثوب غيره بغير اذنه والجهل في ذلك لا يكون عذرا فان كان صاحب الثوب بعث
الى القصار رجلا ليأخذ ثوبه منه فدفع القصار اليه ثوبا غير ثوب المرسل فضاع عند الرسول ذكر ان الثوب
المدفوع لو كان للقصار لا يضمن الرسول وان كان لغير القصار كان لصاحبه الخيار ان شاء ضمن القصار
وان شاء ضمن الرسول فان ضمن القصار لا يرجع على الرسول وان ضمن الرسول يرجع على القصار ذكر في
العدة اذا دفع الثوب الى القصار فقال له القصار لا تضع بيدك حتى تفرغ منه او شرط اليوم او غدا فلم يفعل وطالبه صاحبه

الثوب مرات فقط حتى مزق لا يضمن واستفتيت انه تجاري من القصار اذا شرط عليه ان يفرغ العمل اليوم من العمل
فلم يفرغ فهلك في الغد هل يضمن اجابوا انه يضمن ذكر في اجارات الذخيرة سئل القاضي شمس الاسلام
محمود الاوزجندي رح عمن دفع ثوبه الى قصار ليقصره اليوم فلم يقصره حتى هلك في الغد هل يضمن القصار
اجاب انه يضمن ولو اختلفا فقال رب الثوب بان شرط دادم كه در روز تمام كني وقد انقضت المدة
هلك الثوب فلي عليك الضمان وقال القصار لا بل وقت الى مطلقا لا نعرفه ولم تعين مدة فالقول لمن كا
واقعة الفتوى وينبغي ان يكون القول للقصار لانه ينكر الشرط ولانه في الاصل ينكر وجوب الضمان
والاجر يدعيه ثم اذا شرط عليه ان يفرغ اليوم او نحوه من العمل ولم يفرغ فيه وقصر بعد ايام هل يجب
الاجر كانت واقعة الفتوى ايضا وينبغي ان لا يجب الاجر لانه لم يبق عقد الاجارة بدليل وجوب الضمان
في تقدير الهلاك صاحب الثوب اذا اراد ان ياخذ الثوب من القصار قبل تمام العمل ويعطيه اجر حصته
ليس له ذلك لان العقد لازم فلا ينفرد واحد بفسخه في الذخيرة دفع الى صباغ ابريسما ليصبغه بكذا
ثم قال للصباغ لا تصبغ ابريسمي ورده علي ذلك فلم يرده حتى هلك لا يضمن الصباغ لان الاجارة
صحت والمستاجر لا يتمكن من فسخ الاجارة بغير رضى صاحبه لا بعذر فبقي حكم العقد بعد نهي
المستاجر في جامع الفتاوى استاجر نجار البيت ليسمك البيت فسمكه وقام على حاله ثم سقط من فعله
فله الاجر ولا ضمان عليه فان سقط كما قام من عمله وانكسرت الاجزاء فلا ضمان ولا اجر وفي شرح
الطحاوي استاجر اجيرا ليبني له حائطا او ليحفر بيرا في ملك المستاجر ففعل ثم انهار فانه يجب الاجر
وليس على الاجير اصلاحه ثانيا ولو امره ليحفر البير في المفازة فانهارت البير قبل التسليم لا يستحق
الاجير ما لم يصلحه ويسلم اليه دفع مصحفا الى وراق ليجلده فسرق فاخذه اللصوص يضمن قال نظام
الدين رح انه لا يضمن معتمدا على ظاهر الفتاوى ان المودع اذا سرق مال الوديعة لا يضمن ولا يقال
بانه مودع باجر فيضمن لان الاجر ليس على الحفظ استاجر طباخا ليطبخ طعاما للوليمة فافسد الطعام
بان احرقه او لم ينضجه كان ضامنا لانه اجير مشترك فيضمن ما فسد بجنايته وكذا ذكر في فتاوى قاضيخان
ذكر في الصغرى اذا غرقت السفينة ان كان من ريح اصابها او موج او جبل صدمها من غير مد الملاح
وفعله لا يضمن بالاتفاق وان بفعله وخالف بان جاوز المعتاد يضمن بالاجماع وكذا اذا لم يجاوز
عنده لانه اجير مشترك فيضمن لجناية يده وان دخل الماء السفينة فافسد المتاع ان كان بمده
وفعله يضمن عندنا وان كان لا بفعله ان لم يكن التحرز عنه لا يضمن اجماعا وان كان بسبب يمكن
التحرز عنه لا يضمن عند ابي حنيفة رح وعندهما يضمن وهذا كله اذا لم يكن رب المتاع او وكيله

السفينة

في السفينة فان كان لا ضمان في جميع ما ذكرنا اذا لم يخالف بان لم يجاوز المعتاد لان محل العمل غير
مسلم اليه واذا دفع الرجل جلدا الى اسكاف واستاجره باجر مسمى على ان يحرز له خفين وسمى له
المقدار والصفة فان عمل الاسكاف واتى به فان كان عمله موافقا صالحا لا فساد فيه
اجبر صاحب الجلد على القبول ولم يكن له الخيار وان افسد بان خالف في صنعة ما امر به فصاحب
الجلد بالخيار ان شاء ترك الخف عليه وضمنه قيمة جلده وان شاء اخذ الخف واعطاه اجر
مثل عمله في شرح الطحاوي كل موضع يضمن في الاعارة يضمن في الاجارة ولا يجب الاجر و
في كل موضع لا يضمن في الاعارة لا يضمن في الاجارة ويجب الاجر **باب الاجارة على احد
الشرطين** واذا قال للخياط ان خطت هذا الثوب فارسيا فبدرهم وان خطته روميا فبدرهمين
جاز واي العملين عمل استحق الاجر به وكذا اذا قال للصباغ ان صبغته بعصفر فبدرهم وان
صبغته بزعفران فبدرهمين وكذا اذا خيره بين شيئين بان قال اجرتك هذا الدار شهرا بخمسة او هذه الدار
الاخرى بعشرة وكذا اذا خيره بين مسافتين مختلفتين بان قال اجرتك هذه الدابة الى الكوفة
بكذا او الى واسط بكذا وكذا اذا خيره بين ثلثة اشياء وان خيره بين اربعة لم يجز والمعتبر في جميع
ذلك البيع والجامع دفع الحاجة غير انه لا بد من اشتراط الخيار في البيع وفي الاجارة لا يشترط ولو
قال ان خطته اليوم فبدرهم وان خطته غدا فبنصف درهم فان خاطه اليوم فله درهم وان خاطه غدا
فله اجر مثله عند ابي حنيفة رح لا يجاوز به نصف درهم وفي الجامع الصغير لا ينقص من نصف درهم
ولا يزاد على درهم فان خاطه يوم الثالث لا يجاوز نصف درهم عنده وهو الصحيح وقال ابو يوسف
ومحمد رحمهما الله الشرطان جائزان وقال زفر رح الشرطان فاسدان ولو قال ان سكنته في هذا الدكان
عطارا فبدرهم وان سكنته حدادا فبدرهمين جاز واي الامرين فعل استحق المسمى فيه عند ابي حنيفة رح
وقالا الاجارة فاسدة وكذا اذا استاجر بيتا على انه ان سكن فيه فبدرهم وان اسكن فيه حدادا
فبدرهمين فهو جائز عند ابي حنيفة رح وقالا لا يجوز ومن استاجر دابة الى الحيرة بدرهم وان جاوز بها
الى القادسية فبدرهمين فهو جائز ويحتمل الخلاف وان استاجرها الى الحيرة على انه ان حمل عليها كر
شعير فبنصف درهم وان حمل كر حنطة فبدرهم فهو جائز عند ابي حنيفة رح وقالا لا يجوز وفيه قولهما
ان المعقود عليه احد الشيئين وكذا الاجر احد الشيئين وهو مجهول والجهالة توجب الفساد
بخلاف الخياطة الرومية والفارسية لان الاجر يجب بالعمل وعنده ترتفع الجهالة اما في هذه المسائل
يجب الاجر بالتخلية والتسليم فتبقى الجهالة وهذا الحرف هو الاصل عندهما ولابي حنيفة رح انه خيره

بين عقدين صحيحين فيصح كما في مسئلة الرهينة والقادسية لأن سكناه بنفسه يخالف إسكانه
الحداد الآخرى أنه لا يدخل ذلك في مطلق العقد وكذا في أخواتها والإجارة تعقد للانتفاع وعنده
ترتفع الجهالة ولو احتيج إلى الإيجاب بمجرد التسليم يجب قفل الأجرين المتيقن ولو قال لأحملن هذا
الطعام ولك درهم فهو بمنزلة قوله بدرهم هذه في الخلع مجمع ولو استأجره ليخيط له ثوبه اليوم
بدرهم فهو فاسد عند أبي حنيفة رح خلافا لهما ت

باب إجارة العبد

ومن استأجر
عبدا للخدمة فليس له أن يسافر به إلا أن يشترط ذلك ومن استأجر عبدا محجورا عليه شهرا وأعطاه الأجر
فليس للمستأجر أن يأخذ منه الأجرة قال وأصله أن الإجارة صحيحة استحسانا إذا فرغ من العمل
والقياس أنه لا يجوز لانعدام إذن المولى وقيام الحجر فصار كما إذا هلك العبد وجه الاستحسان
أن التصرف نافع على اعتبار الفراغ سالما ضار على اعتبار هلاك العبد والنافع مأذون فيه كقبول
الهبة وإذا جاز لم يكن للمستأجر أن يأخذ منه الأجر ومن غصب عبدا فآجر العبد نفسه فأخذ الغاصب
الأجر فأكله فلا ضمان عليه عند أبي حنيفة رح وقالا هو ضامن وإن وجد المولى الأجر قائما بعينه
أخذه ويجوز قبض العبد الأجرة في قولهم جميعا ومن استأجر عبدا هذين الشهرين شهرا بأربعة
وشهرا بخمسة فهو جائز والأول منهما بأربعة ومن استأجر عبدا شهرا بدرهم فقبضه في
أول الشهر ثم جاء آخر الشهر وهو آبق أو مريض حين أخذه وقال المولى لم يكن ذلك إلا قبل ما
يأتيك بساعة فالقول قول المستأجر وإن جاء به وهو صحيح فالقول قول المؤجر لأنهما اختلفا في
أمر محتمل فيترجح بحكم الحال إذ هو دليل على قيامه من قبل وهو يصلح مرجحا إن لم يصلح حجة في نفسه أصله
الاختلاف في جريان ماء الطاحونة وانقطاعه ولو أعتق المولى عبده المستأجر جاز هذه في [illegible]

باب الاختلاف في الإجارة

وإذا اختلف الخياط ورب الثوب فقال صاحب الثوب أمرتك أن
تعمله قباء وقال الخياط بل قميصا أو قال صاحب الثوب للصباغ أمرتك أن تصبغه أصفر وقال الصباغ لا بل
أحمر فالقول لصاحب الثوب لأن الإذن يستفاد من جهته ألا يرى أنه لو أنكر أصل الإذن كان القول
قوله فكذا إذا أنكر صفته لكنه يحلف لأنه أنكر شيئا لو أقر به لزمه وإذا حلف فهو بالخيار إن شاء ضمنه
وإن شاء أخذه وأعطاه أجر مثله وكذا يخير في مسئلة الصبغ إذا حلف إن شاء ضمنه قيمة الثوب أبيض
وإن شاء أخذ الثوب وأعطاه أجر مثله لا يجاوز به المسمى وقال وذكر في بعض النسخ يضمنه ما زاد
الصبغ فيه لأنه بمنزلة الغصب وإن قال صاحب الثوب عملته لي بغير أجرة وقال الصانع بأجر فالقول قول
صاحب الثوب عند أبي حنيفة رح وقال أبو يوسف رح إن كان الرجل حريفا له أي خليطا فله الأجر وإلا

فلا وقال محمد رح إن كان الصانع معروفا بهذه الصنعة بالأجر فالقول قوله والقياس ما قاله
أبو حنيفة رح ولو اختلف الصانع مع رب الثوب في مقدار الأجر يحكم فيه قيمة الصبغ هذه في ال
نهاية في الخلع ولو قال للخياط خط هذا الثوب ولم يذكر العوض يكون استيجارا بأجر المثل قنية
ولو قال اعمل معي في كرمي هذه السنة حتى أزوجك ابنتي ثم عمل فلم يزوجها منه ففي وجوب الأجر خلاف
والأشبه الوجوب وهذا الخلاف إذا عمل ابتداء لمن غير أب البنت أباه بالعمل بشرط التزوج ولكن علم
أنه إنما يعمل طمعا في التزوج

باب فسخ الإجارة

ومن استأجر دارا فوجد بها عيبا يضر بالسكنى فله
الفسخ لأن المعقود عليه المنافع وإنما توجد شيئا فشيئا فكان هذا عيبا حادثا قبل القبض فوجب الخيار
كما في البيع ثم المستأجر إذا استوفى المنفعة فقد رضي بالعيب فيلزمه تسليم جميع البدل وإن فعل المؤجر
ما أزال به العيب فلا خيار للمستأجر لزوال سببه وإذا خربت الدار أو انقطع شرب الضيعة أو انقطع
الماء عن الرحى انفسخت الإجارة لأن المعقود عليه قد فات وهو المنافع المخصوصة قبل القبض فشابه
فوت المبيع قبل القبض وموت العبد المستأجر قال ومن أصحابنا من قال إن العقد لا ينفسخ لأن المنافع
فاتت على وجه يتصور عودها فأشبه الإباق في البيع وعن محمد رح لأن المؤجر لو بناها ليس للمستأجر
أن يمتنع ولا للأجر وهذا تنصيص منه على أنه لم ينفسخ ولكنه يفسخ ولو انقطع ماء الرحى والبيت
مما ينتفع به لغير الطحن فعليه من الأجر بحصته وقاية وينفسخ لمرض العبد ودبر الدابة ت وإذا مات
أحد المتعاقدين وقد عقد الإجارة لنفسه انفسخت الإجارة وإن عقدها لغيره لم تنفسخ مثل
الوكيل والوصي والمتولي في الوقف والأجرة لا تسقط بالموت والإسلام هذه في الجهاد مجمع ولو
مات أحد مؤجرين أو مستأجرين أبقيناها في الحي خلافا لزفر رح ت ويصح شرط الخيار في الإجارة
وقال الشافعي رح لا يصح لأن المستأجر لا يمكنه رد المعقود عليه بكماله لو كان الخيار له لفوات
بعضه ولو كان للمؤجر فلا يمكنه التسليم أيضا على الكمال وكل ذلك يمنع الخيار ولنا أنه عقد معاملة لا
يستحق القبض فيه بالمجلس فجاز اشتراط الخيار فيه كالبيع والجامع بينهما دفع الحاجة وفوات بعض المعقود
عليه في الإجارة لا يمنع الرد بخيار العيب فكذا بخيار الشرط بخلاف البيع وهذا لأن رد الكل ممكن في البيع دون
الإجارة فيشترط فيه دونها ولهذا يجبر المستأجر على القبض إذا سلم المؤجر بعد مضي بعض المدة وقاية
وينفسخ بخيار الرؤية ت وتفسخ الإجارة بالأعذار عندنا وقال الشافعي رح لا تفسخ إلا بالعيب لأن المنافع
عنده بمنزلة الأعيان حتى يجوز العقد عليها فأشبه البيع ولنا أن المنافع غير مقبوضة وهي المعقود
عليها فصار العذر في الإجارة كالعيب قبل القبض في البيع فيفسخ به إذ المعنى يجمعهما وهو عجز العاقد عن المضي في

موجبه الا بتحمل ضرر زايد لم يستحق به وهذا هو معنى العذر عندنا وهو كمن استأجر رجلا ليقلع ضرسه لوجع به فسكن الوجع او استاجر طباخا ليطبخ له طعاما للوليمة فاختلعت منه تنفسخ الاجارة وكذا من استاجر دكانا او دارا ثم افلس ولزمته ديون لا يقدر على قضائها الا بثمن ما اجر فسخ القاضي العقد وباعها في الدين كنز او اجرها ولزمه دين بعيان او ببيانه او باقراره ولا مال له سواه تم قال رضي الله عنه ثم قوله فسخ القاضي العقد اشارة الى انه يفتقر الى قضاء القاضي في النقض وهكذا ذكر في الزيادات في عذر الدين وقال في الجامع الصغير وكلما ذكرنا انه عذر فان الاجارة فيه تنتقض وهذا يدل على انه لا يحتاج الى قضاء القاضي ووجهه ان هذا بمنزلة العيب قبل القبض في المبيع فينفرد العاقد بالفسخ وجه الاول انه فصل مجتهد فيه فلابد من الزام القاضي ومنهم من وفق فقال اذا كان العذر ظاهرا لا يحتاج الى القضاء وان كان غير ظاهر كالدين يحتاج الى القضاء ومن استاجر دابة ليسافر عليها ثم بدا له من السفر فهو عذر لانه لو مضى على موجب العقد يلزمه ضرر زايد لانه ربما يذهب الى الحج فذهب وقته او لطلب غريمه فحضر او للتجارة فافتقر وان بدا للمكاري فليس ذلك بعذر لانه يمكنه ان يقعد ويبعث الدواب على يد تلميذه او اجيره ولو مرض المؤجر فقعد فكذا الجواب على رواية الاصل وروى الكرخي انه عذر لانه لا يعرى عن ضرر فيدفع عنه عند الضرورة دون الاختيار ومن اجر عبدا ثم باعه فليس بعذر لانه لا يلزمه الضرر بالمضي على موجب العقد انما يفوته الاستزباح وانه امر زايد غاية قال شمس الائمة الصحيح من الرواية ان البيع موقوف على سقوط حق المستاجر وليس للمستاجر ان يفسخ البيع و البيع قال الصدر الشهيد تم وان استاجر الخياط غلاما فافلس وترك العمل فهو عذر لانه يلزمه الضرر بالمضي على موجب العقد لفوات مقصوده وهو رأس المال قال وتأويل المسئلة خياط يعمل لنفسه اما الذي يخيط باجر فراس ماله الخيط والمخيط والمقراض فلا يتحقق الافلاس فيه وان اراد ترك الخياطة وان يعمل في الصرف فليس بعذر لانه يمكن ان يقعد الغلام للخياطة في ناحية ويعمل في الصرف في ناحية وهذا بخلاف ما اذا استاجر دكانا للخياطة فاراد ان يتركها ويشتغل بعمل اخر حيث جعله عذرا ذكره في الاصل لان الواحد لا يمكنه الجمع بين العملين اما ههنا العامل شخصان فامكنهما ومن استاجر غلاما يخدمه في المصر ثم سافر فهو عذر وكذا اذا اطلق لانه يتقيد بالحضر بخلاف ما اذا اجر العقار ثم سافر لانه لا ضرر اذ المستاجر يمكنه استيفاء المنفعة بعد غيبته حتى لو اراد المستاجر السفر فهو عذر لما فيه من المنع عن السفر او الزام الاجر بدون السكنى وذلك ضرر ولو استاجر اجيرا ليهدم داره فامتنع المستاجر من المضي لا يجبر عليه هذا في المزارعة منيه

قال المستاجر

قال المستاجر يريد السفر لا تنفسخ بمجرد قوله ولو انهدم بيت من الدار او سقط حايط المستاجر ينفسخ بحضرته وبغيبته لا بالاجماع ولو انهدم كلها له الفسخ بغيبته ولا ينفسخ ما لم يفسخ وسقط الاجر فسخ او لا اصطلمت الزرع افة يسقط اجر ما بعد الاصطلام ويجب ما مضى استاجر ليعمل الغلام العمل هذه السنة فمضى نصف السنة ولم يعمله شيئا فللمستاجر الفسخ استاجر اجيرا يوما للعمل في الصحراء فمطر ذلك اليوم بعدما خرج الاجير الى الصحراء او لم يعمل فلا اجر زاد في الوقف المستاجر على اجر مثله كان للمتولي ان يفسخ ويجدد العقد وما لم يفسخ يجب المسمى وفيهما ايضا ازداد اجر مثل الوقف بعد العقد ليس للمتولي ان يفسخ لان اجر المثل يعتبر وقت العقد استاجر غلاما للخدمة فوجده سارقا فهذا عذر تنفسخ به الاجارة استاجر جمالا ثم وجد كراء ارخص او وجد المكاري كراء اعلى فليس بعذر استاجر عبدا فمرض العبد فهو عذر ولو وجده غير حاذق لا عذر ارضعت صبيا شهرا ثم ابت ولا يقبل الصبي ثدي غيرها اجبر على رضاعه الا بعد ايام استحسانا و للاب والوصي اذا اجر الصبي سنتين فادرك الصبي يفسخ الاجارة بخلاف ما اذا اجر داره في الاجارة الطويلة المرسومة تكتب استاجر منه جميع منزل كذا ثلثين سنة متوالية غير ثلثة ايام من اخر كل سنة عماديه استاجر رجلا يحفظ له هذا السكنى كل شهر بكذا وقبل الاجير ومضت مدة ثم ظهر ان هذا السكنى كان ملك غير المستاجر ينبغي ان لا يجب الاجر بما مضى لانه لما استحق السكنى تبين ان المستاجر كان غاصبا والاجير غاصب الغاصب في الحفظ مستحق عليه والاجارة على العمل المستحق عليه لا تجوز كما اذا استاجر المشتري البايع ليحفظ له المبيع قبل التسليم فانه لا يجوز وكذا لو استاجر الراهن المرتهن لحفظ الرهن لا يجوز لان الحفظ مستحق عليه قال بعض العلماء ان علم الاجير في مسئلة السكين انه مغصوب فالجواب كذلك ان لا يجب الاجر واما اذا لم يعلم وقت الاجارة انه مغصوب يجب الاجر هذه الجملة في فوايد صاحب المحيط مسايل منثورة واذا اقعد الخياط او الصباغ في حانوته من يطرح عليه العمل بالنصف فهو جايز ومن استاجر جملا يحمل عليه محملا وراكبين الى مكة جاز استحسانا وله الحمل المعتاد وفي القياس لا يجوز وهو قول الشافعي رح وكذا اذا لم ير الوطاء والدثر فان شاهد الجمال الحمل فهو اجود ومن استاجر بعيرا ليحمل عليه مقدارا من الزاد فاكل منه في الطريق جاز ان يرد عوض ما اكل وكذا غير الزاد من المكيل والموزون ورد الزاد المعتاد عند البعض كرد الماء فلا مانع من العمل بالاطلاق وقاية ومن قال لغاصب دار فرغها والا فاجرتها كل شهر بكذا فلم يفرغ فعليه المسمى الا اذا جحد الغاصب ملكه وان اقام عليه بينة بعدها واقر بالملك له لكن قال لا اريد بهذا الاجر وصفت الاجارة وفسخها

مضافة صدر الشريعة اي مضافة الى الزمان المستقبل كما بينا في الحرم اجرت هذه الدار من غرة
رمضان الى سنة تاتارخانية اجر كاتب القاضي وقسامه ان راى ان يحمل ذلك على الخصوم ثم ذلك
وعلى هذا الصحيفة التي يكتب فيها دعوى المدعي وشهادتهم ان راى القاضي ان يطلب من المدعي
ثم ذلك تم واجرة الكيال والوزان وحفر البير المشتركة على قدر الانصباء هذه في المقسم ولو
استأجر رجلا للعمل بالة المستاجر جاز كما اذا استاجر خياطا ليخيط له ثوبا بابرة صاحب الثوب او
طيانا ليطين بمدة هذه في المزارعة ولا يجوز استيجار الشجر هذه في المساقاة وقال اجرت هذه
وعليك كذا ان قبل جازت والا لا هذه في الخلع ولا بد من تعيين المكان لتسليم الاجرة ان كان
لها حمل ومؤنة عند ابي حنيفة رح وتعيين مكان تسليم الدابة تعتبر هاهنا في السلم منيه دفع
دارا على ان تسكنها وتر شبها ولا اجر فهو عارية تاجرا ابدا او الى وقت موت لا يجوز اجر مشاهرة تنعقد
عند راس كل شهر فكل واحد فسخ عند تمام الشهر ولو ابرا المستاجر عن الاجرة ابدا لا يصح الا
عن اجرة شهر سكنى دار معدة للغلة فرع ارضا معدة للاستغلال من غير استيجار يجب الاجرة
وينبغي كذا اذا دخل حماما للقاضي اخذ الاجرة على كتبة السجلات وعلى المحاضرات والوثائق
قدر ما يجوز لغيره استاجر ليخرج له بيتا بتماثيل والاصباغ من قبل المستاجر فلا اجر له قال ان
دللتني على ضالتي فلك كذا فمشى معه ودله فله الاجر ولو دله وما مشى معه لا فصار يجد الثوب ثم قصره
فلا اجر له فلو قصره ثم يجده فله الاجرة ثلثة استوجروا على عمل بالشركة فمرض احدهم وعمل الاخران ذلك
العمل فالاجرة بينهم وكانا متطوعين في نصيبه استاجر دابة الى مكان معلوم ليحمل عليها طعاما فلما
ذهب لم يجد الطعام فله اجر الذهاب شرط رب الدابة على المستاجر ان يسكن وحده لمان يسكن مع غيره
غيره استاجر انسانا ليعلم ولده او غلامه شعرا وادبا او حرفة كالخياطة ونحوها ان بين المدة
صح وتنعقد على المدة ويستحق الاجر بتسليم النفس في المدة تعلم او لا وان لم يبين المدة ينعقد
لكن فاسدا حتى لو علم فله اجر المثل والا فلا وكذا تعليم سائر الاعمال كالخط والهجاء والحساب ولو شرط
عليه ان يجعله في العلم والعمل حاذقا لم يجز لانه ليس له حد فيكون مجهولا دفع غلامه الى حائك
مدة معلومة لتعليم النسج على ان يعطي الاستاذ المولى كل شهر كذا جاز ولو لم يشترط على احد اجر فلما علم العمل
طلب الاستاذ الاجر من المولى والمولى من الاستاذ ينظر الى عرف تلك البلدة في ذلك العمل فان كان العرف
يشهد للاستاذ يحكم باجر مثل ذلك العمل على المولى وان كان يشهد للمولى فباجر مثل الغلام على
الاستاذ وكذا لو دفع ابنه ولو استاجر سطحا ليسيل عليه الماء المطر لم يجز ولو استاجر الموضع او السطح

مدة معلومة ثم يسيل فيهما الماء جاز اجر ارضه ليكون فيها المستاجر نهرا او يبني فيها المبنيات والسرقين
او سطحا او دارا لم يجري ميزابا او حائطا ليبني عليه بناء او يضع عليه خشبة لا يجوز في جميع ذلك استاجر طريقا
مدة معلومة ليمر فيه او علو البيت عليه لم يجز في قول ابي حنيفة رح خلافا لهما استاجر من رجل موضع جذع
يضعه على حائطه او موضع كوة ويفتحها في حائطه لضوء او موضع ميزاب في حائطه او موضعه في حائطه او
موضعا في حائطه ليتد فيه ليعلق عليه شيئا لم يجز استاجر وتدا ليعلق فيه شيئا او كتبا ليقرا فيها او
اشجارا ليجفف عليها الثياب لم يجز ولا اجر استاجر الاشجار ليترك عليها الثمار المشتراة الى وقت الادراك
فلا اجر عليه وطاب له الفضل لانه تركها باذن صاحب الاشجار فاعتبرت في حق الاذن لا غير وقيل هذه اجارة
لا جائزة ولا فاسدة اكثر اهل السوق استاجروا حارسا ليحرس الحانوت جاز ويؤخذ الاجرة من الكل
كذا استاجر رئيسهم على ماء القرية استاجر بعض اهل تلك القرية اجيرا ليقطع الاشجار ويحفر العين لتزيد
الماء فيه فالزيادة لجميع اهل القرية كذا لو حفر عينا اخرى في حريم هذه العين او زاد في سعة هذه العين
او سفلها ولو حفر في غير حريم هذه العين فالماء له وليس له ان يجري تلك الزيادة في نهر اهل القرية الا
برضاهم جميعا بل يحفر نهرا في ارض موات او ملك نفسه استاجر عبدا ليبيع له ويشتري جاز فلو لحقه دين لحق
المستاجر بذلك ولا سبيل للغرماء على العبد استاجر اعمى وشرط عليه ان لا يرجع مع غنمه غنما اخر جاز استاجر
القاضي رجلا يقوم عليه في مجلس القاضي باجر معلوم جاز ان وقتوا وان لم يوقتوا جاز ايضا فيما يتهيا
اصلاح الامر يوما او يومين الاستيجار لحفر القبر جائز اجر من ابنه الصغير جارية جاز دفع غزله الى حائك
لينسج بالثلث ونحوه جوزه مشايخ بلخ وابو الليث وغيره بالعرف لجر الشيراز بالشيراز والبقر بالحمار
جاز استاجر لغسل الميت او حمله لم يجز استيجار الوالدين للخدمة لا يجوز استاجر بيتا ليصلوا فيه شهر
رمضان لم يجز استاجر طاحونة على ان عليه الاجر حال انقطاع الماء لم يجز استاجر حماما سنة على ان يحط عنه
شهرين للتعطيل لم يجز اجر نفسه ليعمل في الكنيسة ويعمرها لا باس اجر نفسه من كافر ليعصر له العنب ليتخذ منه
خمرا كره وليوقد له النار لا باس حرة اجرت نفسها من ذي عيال لا باس به ويكره اذا خلا بها اجر نفسه ليكتب
غزلا فالاجر يطيب له كذا اجر ليغني له الطنبور والبربط يطيب له الاجر الا انه اثم لا باس ان يستاجر المسلم
الظئر الكافرة او التي قد ولدت من الفجور لا باس ان ترضع المسلمة ولد الكافر الغلام اذا لم يكن ابوه حائكا
فالبس للذمي في جرم او يعلمه الحياكة استاجر رجلا ليرعى غنمه جاز وان لم يسم عددا واذا استاجره ليرعى غنمه
الاغنام استحسانا الراعي اذا كان اجيرا مشتركا لم يلزمه رعي ما يحدث من الاولاد الا اذا شرط عليه في اصل العقد
واجير الوحد يلزمه ذلك استاجر حفارا ليحفر له حوضا عشرة في عشرة بين عمقه فحفر خمسة في خمسة يجب ربع الاجر

لانه اوفى ربع العمل لان العشرة في العشرة مائة والخمسة في الخمسة خمسة وعشرون المكاري الحمال لا يجب عليه ان يأتي
بالحمل الى المستاجر استحسانا ورب الدار اذا امتنع عن تفريغ بيت الخلاء لم يجبر لكن للساكن ان يفسخ الاجارة ولا
يجبر على اصلاح الميزاب وتطيين السطح ايضا استاجر دارا فيها بئر ماء وله ان يستقي ماء لوضوء بلا اذن
رب الدار استاجر دارا وفيها بئر ماء له ان يستقي ماء لوضوء بلا اذن رب الدار استاجر دابة لحمل مقدار
فاراد المكاري ان يضع متاعه عليها مع متاع المستاجر فللمستاجر منعه ومع هذا لو وضع وبلغت الدابة
الى ذلك الموضع يجب جميع المسمى ولو استاجر دارا وشغل رب الدار بعضها بمتاع نفسه يسقط من الاجر
بحصته استاجر اجيرا يوما عليه من حين يعملون الفجر الى غروب الشمس الا اذا كان العرف المستمر الغالب
انهم يعملون الى العصر فله ان يمتنع بعده وان لم يكن غالبا فلا اجر له الى الغروب اجر الغاصب سنتين ومضت
ثم ادعى المالك اني كنت اجزت عقده لا يقبل الا ببينة الوكيل استاجر الدار للموكل سنة ثم ابى ان يدفع
الى الموكل ويسكنها بنفسه سنة قال ابو يوسف رح الاجرة عليه وقال محمد رح على الموكل لان قبضه كقبض
الموكل والوكيل صار غاصبا فلا اجر عليه اجر المتولي للوقف ان كان الواقف شرط ان لا يوجر اكثر من سنة
لا تجوز الزيادة عليه وان لم يشترط جازت الى ثلث سنين لا غير في الاصح سلم الثوب الى الخياط واخذ
منه كفيلا بالخياطة جاز وضمن الكفيل الخياطة ولدت شاة او تفرقت في يد الراعي المشترك فترك الولد
بالجبانة حتى ضاع لم يضمن لانه ليس عليه رعي الاولاد الا ان يشترط عليه بخلاف اجير الوحد والله اعلم

كتاب المكاتب

وقاية الكتابة اعتاق المملوك يدا حالا ورقبة مالا تم واذا كاتب عبده
او امته على مال شرطه عليه وقبل ذلك العبد صار مكاتبا اما الجواز فلقوله تعالى فكاتبوهم ان علمتم فيهم
خيرا وهذا الامر ليس امر ايجاب باجماع بين الفقهاء وانما هو امر ندب هو الصحيح وفي الحمل على الاباحة
الغاء الشرط اذ هو مباح بدونه اما الندبية معلقة به والمراد بالخير المذكور على ما قيل ان لا يضر بالمسلمين
بعد العتق فان كان يضرهم فالافضل ان لا يكاتبه وان كان يصح لو فعله واما اشتراط قبول العبد فلا بد
منه لانه مال يلزمه ولا يعتق الا باداء كل البدل ويعتق باداءه وان لم يقل المولى اذا اديتها فانت حر ولا يجب حط
شيء من البدل اعتبارا بالبيع ويجوز ان يشترط المال حالا ويجوز مؤجلا ومنجما وقال الشافعي رح لا بد من
تنجيمين والتاجيل احسن عندنا هذه في باب التنجيز ويجوز كتابة العبد الصغير اذا كان يعقل البيع والشراء
والشافعي رح يخالفنا فيه وهو بناء على مسئلة اذن الصبي في التجارة ولو كان لا يعقل لا يجوز لان القبول
لا يتحقق منه فلا ينعقد العقد حتى لو ادى عنه غيره لا يعتق ويسترد ما دفع ومن قال لعبده جعلت عليك
الفا تؤديها الي نجوما اول النجم كذا واخره كذا فاذا اديتها فانت حر وان عجزت فانت رقيق فان هذه

مكاتبة

مكاتبة لانه اتى بتفسير الكتابة ولو قال اذا اديت الي الفا كل شهر مائة فانت حر فهذه مكاتبة في رواية
ابي سليمان رح وفي ابي حفص رح لا تكون مكاتبة اعتبارا بالتعليق بالاداء مرة واذا صحت الكتابة خرج
المكاتب من يد المولى ولم يخرج من ملكه فان اعتقه عتق بعتقه وسقط عنه بدل الكتابة وما في يده
من الاكتساب يكون له واذا وطئ المولى مكاتبته لزمه العقر وان جنى عليها او على ولدها لزمه الجناية
وان اتلف لها مالا غرم مجمع ولو اختلفا في قدر بدل الكتابة فالقول للعبد عند ابي حنيفة رح
وقالا يتحالفان

فصل في الكتابة الفاسدة

واذا كاتب المسلم عبده على خمر او خنزير
او على قيمة نفسه فالكتابة فاسدة كما اذا كاتب على ثوب او دابة فان ادى الخمر عتق وقال زفر رح
لا يعتق الا باداء قيمته وعن ابي يوسف رح انه يعتق باداء الخمر لانه بدل صورة ويعتق باداء القيمة
ايضا لانها هي البدل معنى وعن ابي حنيفة رح انه انما يعتق باداء عين الخمر اذا قال اذا اديتها فانت
حر لانه حينئذ يكون العتق بالشرط وصار كما اذا كاتب على ميتة او دم ولا فصل في ظاهر الرواية واذا
اعتق باداء عين الخمر لزمه ان يسعى في قيمته ولا ينقص عن المسمى ويزاد عليه وفيما اذا كاتبه على قيمته
يعتق باداء القيمة لانها هي البدل وامكن اعتبار معنى العقد فيه واثر الجهالة في الفساد بخلاف
ما اذا كاتبه على ثوب حيث لا يعتق باداء ثوب لانه لا يوقف فيه على مراد العاقد لاختلاف اجناسه
فلا يثبت العتق بدون ارادته وكذلك ان كاتبه على شيء بعينه لغيره لم يجز لانه لا يقدر على تسليمه وان المراد
شيء يتعين بالتعيين حتى لو قال كاتبتك على هذه الالف الدرهم وهي لغيره جاز لانها لا تتعين في المعاوضات
فتعلق بدراهم دين في الذمة فيجوز وعن ابي حنيفة رح رواه الحسن انه يجوز حتى اذا ملكه وسلمه يعتق
وان عجز رد في الرق فان اجاز صاحب العين ذلك فعن محمد رح انه يجوز وعن ابي حنيفة رح انه لا يجوز
وعن ابي يوسف رح انه يجوز اجاز ذلك او لم يجز غير انه عند الاجازة يجب تسليم عينه وعند عدمها
يجب تسليم قيمته ولو ملكه المكاتب تلك العين فعن ابي حنيفة رح اذا اداه لا يعتق وعلى هذه الرواية
لم ينعقد العقد الا اذا قال له اذا اديت الي فانت حر فحينئذ يعتق بحكم الشرط وهكذا عن ابي يوسف رح
وعنه انه قال في ذلك ولم يقل ولو كاتبه على عين في يد المكاتب ففيه روايتان مجمع ويمنعها ابو يوسف رح
في اخرى تم وان كاتبه على مائة دينار على ان يرد المولى اليه عبدا بغير عينه فالكتابة فاسدة عند ابي
حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال ابو يوسف رح جائزة وتقسم المائة الدينار على قيمة المكاتب وقيمة عبد
وسط فيبطل منها حصة العبد ويكون مكاتبا بما بقي واذا كاتبه على حيوان غير موصوف فالكتابة
جائزة قال معناه انه يبين الجنس ولا يبين النوع والصفة وينصرف الى الوسط على قبول القيمة اما

اذا لم يبين الجنس مثل ان يقول دابة لا يجوز لانها تشمل اجناسا متفاحشة الجهالة واذا بين الجنس كالعبد
والوصيف فالجهالة يسيرة ومثلها يتحمل في الكتابة فتعتبر جهالة البدل بجهالة الاجل فيه وقال الشافعي رح
لا يجوز وهو القياس واذا كاتب النصراني عبده الكافر على خمر فهو جائز اذا كان مقدارا معلوما فايهما اسلم
فللمولى قيمة الخمر لان المسلم ممنوع عن تمليك الخمر وفي تسليم ذلك اذا كاتبها عتق لان في الكتابة معنى
المعاوضة فاذا وصل احد العوضين الى المولى سلم العوض الاخر للعبد وذلك بالعتق **مجمع** وكتابة المرتد
تبطل بقتله مرتدا عند ابي حنيفة رح وكره ابو يوسف رح كتصرفه في الصحة لا مرض الموت خلافا لمحمد رح ولو
كاتبه الابن بعد ردة ابيه وقتله ابطلناها خلافا لزفر رح ولو كاتبهما معا بالالف ان اديا عتقا وان
عجزا ردا حكمنا بعتقهما باداء الكل لا بعتق احدهما باداء نصيبه خلافا لزفر رح او على ان كلا منهما
ضامن فادى احدهما عتقا ورجع على صاحبه بنصيبه **مختار** ولو كاتب عبدين كتابة واحدة فعجز
احدهما ثم ادى الاخر بالجميع عتقا ولو كان الرجلين مكاتباها ذلك فكل واحد منهما المكاتب بحصته يعتق
باداءها **مجمع** ولو كاتبه على الف وخدمته ابدا فسدت فان اداها وهي اكثر من قيمته من غير استرداد
الفضل خلافا لزفر **باب ما يجوز للمكاتب ان يفعله** ويجوز للمكاتب البيع والشراء والسفر وكذلك
البيع بالمحاباة **مجمع** ويتصرف كالماذون ولا يمنع بمنع المولى **تم** فان شرط عليه ان لا يخرج من
الكوفة فله ان يخرج من الكوفة فله ان يخرج استحسانا لان هذا الشرط يخالف مقتضى وهو مالكية
العبد على جهة الاستبداد وثبوت الاختصاص فبطل الشرط وصح العقد لان الشرط لم يتمكن في صلب العقد
وبمثله لا تفسد الكتابة وهذا لان الكتابة تشبه البيع وتشبه النكاح فالحقناه بالبيع في شرط تمكن
في صلب العقد كما اذا شرط خدمة مجهولة لانه في البدل وبالنكاح في شرط لم يتمكن في صلبه هذا هو الاصل
ولا يتزوج الا باذن المولى ولا يهب ولا يتصدق الا بالشيء اليسير لان الهبة والصدقة تبرع وهو غير
مالك ليملكه الا ان الشيء اليسير من ضرورات التجارة لانه لا يجد بدا من ضيافة واعارة ليجتمع عليه
المجاهزون ومن ملك شيئا ملك ما هو من ضروراته وتوابعه ولا يتكفل لانه تبرع محض فلا يملكه
بنوعيه نفسا ومالا ولا يقرض لانه تبرع وان وهب على عوض لم يصح لانه تبرع ابتداء وان زوج امته
جاز وكذلك ان كاتب عبده والقياس ان لا يجوز وهو قول زفر والشافعي رح فان ادى الثاني
قبل ان يعتق الاول فولاؤه للمولى فلو ادى الاول بعد ذلك وعتق لا ينتقل الولاء اليه وان ادى الثاني
بعد عتق الاول فولاؤه له وان عتق عبده على مال او باعه نفسه او زوج عبده لم يجز وكذلك الاب والوصي
في رقيق الصغير بمنزلة المكاتب واما الماذون فلا يجوز له شيء من ذلك عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله

وقال

وقال ابو يوسف رح انه يزوج امته ايضا وعلى هذا الخلاف المضارب والمفاوض والشريك شركة عنان وعلى هذا
المكاتب واعتبره بالاجارة **نهاية** ولا يحل للمكاتب ان يطأ امته لما كان للمولى فيها حق المالك وهذا في كل
الرقيق منها **منية** جاز اقرار المكاتب بالدين والاستيفاء **تم** ولو اقام المكاتب بينة على الاعتاق
قبل الكتابة تقبل هذه في الاستحقاق **فصل** واذا اشترى المكاتب ابا او ابنا دخل في كتابته
وان اشترى ذا رحم محرم لا ولاد له لم يدخل في كتابته عند ابي حنيفة رح وقالا يدخل اعتبارا بقرابة الولاد
واذا اشترى ام ولده دخل ولدها في الكتابة ولم يجز بيعها فالمعنى انه اذا كان معها ولدها وان لم يكن
معها ولد فكذلك الجواب في قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله خلافا لابي حنيفة رح وان ولد له ولد من امة له دخل في
كتابته وكسبه له لان كسب الولد كسبه ويكون كذلك قبل الدعوة فلا ينقطع بالدعوة واختصاصه وكذا اذا
ولدت المكاتبة ولدا لان حق امتناع البيع ثابت فيها مؤكد فيسري الى الولد كالتدبير والاستيلاد **مجمع** واجزنا
اعتاق الولد خلافا لزفر رح **تم** ومن زوج امته من عبده ثم كاتبهما فولدت منه ولدا دخل في كتابتها
وكان كسبه لها وان تزوج المكاتب باذن مولاه امراة زعمت انها حرة فولدت منه استحقت فاولادها
عبيد ولا يأخذهم بالقيمة وكذا العبد ياذن له المولى بالتزويج وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف رح
وقال محمد رح اولادها احرار بالقيمة وان وطئ المكاتب امة على وجه الملك بغير اذن المولى ثم
استحقها رجل فعليه العقر يؤخذ به في الكتابة وان وطئها على وجه النكاح لم يؤخذ به حتى
يعتق وكذا الماذون له ووجه الفرق ان في الفصل الاول ظهر الدين في حق المولى لان التجارة
وتوابعها داخل تحت الكتابة وهذا العقر من توابعها لانه لولا الشراء لما سقط الحد وما لم
يسقط الحد لا يجب العقر وما لم يظهر في الفصل الثاني لان النكاح ليس من الاكتساب في شيء فلا تنتظمه
الكتابة كالكفالة اذا اشترى المكاتب جارية شراء فاسدا ثم وطئها فردها اخذ بالعقر في الكتابة
وكذا العبد الماذون له **مجمع** ولو اقر بافتضاض حرة او امة باصبعه فعجز فرد فالضمان متأخر
عند ابي حنيفة رح ويلزمه ابو يوسف رح للحال ووافق محمد رح له ان قضي به قبل العجز وهذه فروع كثيرة
فيشبه الماذون **تم** ولو قال المكاتب كل مملوك املكه فيما استقبل فهو حر ثم عتق فملك لم يعتق
عند ابي حنيفة رح ويعتق عندهما وهذه في الوصية **فصل** واذا ولدت المكاتبة
من المولى فهي بالخيار ان شاءت مضت على الكتابة وان شاءت عجزت نفسها وصارت ام
ولد ونسب ولدها ثابت من المولى وهو حر لان المولى يملك الاعتاق في ولدها وما
له من الملك يكفي لصحة الاستيلاد بالدعوة فاذا مضت على الكتابة اخذت العقر من مولاها

ثم ان مات المولى عتقت بالاستيلاد وسقط عنها بدل الكتابة وان ماتت هي وتركت مالا تؤدى منه
مكاتبتها وما بقي ميراثا لابنها وان لم تترك مالا فلا سعاية على الولد ولو ولدت ولدا اخر لم يلزم المولى
الا ان يدعي لحرمة وطئها عليه ولو لم يدع وماتت من غير وفاء سعى هذا الولد لانه مكاتب تبعا
لها فلو مات المولى بعد ذلك عتق وبطل عنه السعاية لانه بمنزلة ام الولد اذ هو ولدها فيتبعها
واذا كاتب المولى ام ولده جاز فان مات المولى عتقت بالاستيلاد وسقط عنها بدل الكتابة
ويسلم لها الاولاد والاكتساب لان الكتابة انفسخت في حق البدل وبقيت في حق الاكتساب واذا
ادى المكاتبة قبل موت المولى عتقت بالكتابة وان كاتب مدبرته جاز فان مات المولى ولا مال
له غيرها فهي بالخيار بين ان تسعى في ثلثي قيمتها او جميع مال الكتابة وهذا عند ابي حنيفة رح
وقال ابو يوسف رح تسعى في الاقل منهما وقال محمد رح تسعى في الاقل من ثلثي قيمتها وثلثي بدل الكتابة
فالخلاف في الخيار والمقدار وابو يوسف مع ابي حنيفة رحمهما الله في المقدار ومع محمد رح في نفي الخيار واذا خرجت
من الثلث سقط كل بدل الكتابة وان دبر مكاتبته صح التدبير ولها الخيار ان شاءت مضت على
الكتابة وان شاءت عجزت نفسها وصارت مدبرة فان مضت على كتابتها فمات المولى ولا مال له
غيرها فهي بالخيار ان شاءت سعت في ثلثي مال الكتابة او ثلثي قيمتها عند ابي حنيفة رح وقالا
تسعى في الاقل منهما مجمع ولو كاتباه فاعتقه احدهما فنصيب الاخر باق عند ابي حنيفة رح على الكتابة
ويوجب ابو يوسف رح على المعتق نصف قيمته وما ادى ويوجب محمد رح السعاية في الاقل من نصف قيمته و
نصف البدل تم وان كاتبه على الف درهم الى سنة فصالحه على خمسمائة معجلة جاز استحسانا وفي
القياس لا يجوز كما في الحر ومكاتب الغير واذا كاتب المريض عبده على الفين الى سنة وقيمته الالف ثم مات
ولا مال له غيره ولم يجز الورثة فانه يؤدي ثلثي الالفين حالا والباقي الى اجله او يرد رقيقا
عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وقال محمد رح يؤدي ثلثي الالف حالا والباقي الى اجله لان له
ان يترك الزيادة بان يكاتبه على قيمته فله ان يؤخرها ولهما ان جميع المسمى بدل الرقبة حتى اجري
عليها احكام الابدال وحق الورثة متعلق بالمبدل فكذا بالبدل والتاجيل اسقاط معنى
فيعتبر من ثلث الجميع وان كاتبه على الالف الى سنة وقيمته الفان ولم يجز الورثة ادى ثلثي
القيمة حالا او يرد رقيقا في قولهم جميعا لان المحاباة هنا في القدر والتاخير فاعتبر الثلث
فيهما بزازية قيمة المكاتب نصف قيمة القن باب من يكاتب عن العبد واذا
كاتب الحر عن عبد بالف درهم فان ادى عنه عتق وان بلغ العبد فقبل فهو مكاتب قال و

صورة المسئلة ان يقول الحر لمولى كاتب عبدك على الف درهم على ان اديت اليك الفا فهو حر
فكاتبه المولى على هذا يعتق بادائه بحكم الشرط واذا قبل العبد صار مكاتبا لان الكتابة
كانت موقوفة على اجازته وقبوله اجازة ولو لم يقل على اني ان اديت اليك الفا فهو حر
فادى لا يعتق قياسا وفي الاستحسان يعتق وقيل هذه صورة مسئلة الكتاب ولو
ادى الحر البدل لا يرجع على العبد لانه متبرع واذا كاتب العبد عن نفسه وعن عبد اخر
لمولاه غايب فان ادى الشاهد او الغائب عتقا ويجبر المولى على القبول قال ومعنى المسئلة
ان يقول العبد كاتبني بالف درهم على نفسي وعلى فلان الغائب وهذه كتابة جائزة
استحسانا وفي القياس تصح على نفسه لولايته عليها وتتوقف في حق الغائب لعدم الولاية عليه
وجه الاستحسان ان الحاضر باضافة العقد الى نفسه ابتداء جعل نفسه فيه اصلا والغائب
تبعا والكتابة على هذا الوجه مشروعة كالامة اذا كاتبت دخل اولادها في كتابتها تبعا حتى عتقوا
بادائها وليس عليهم من البدل شيء لانه تبع فان قبل العبد الغائب او لم يقبل فليس ذلك منه
بشيء والكتابة لازمة للشاهد واذا كاتبت الامة عن نفسها وعن ابنين لها صغيرين فهو
جائز وايهم ادى لم يرجع على صاحبيه ويجبر المولى على القبول ويعتقون باب
كتابة العبد المشترك واذا كان العبد بين رجلين اذن احدهما لصاحبه
ان يكاتب نصيبه بالف درهم ويقبض بدل الكتابة فكاتب وقبض بعض الالف ثم عجز
فالالف للذي قبض عند ابي حنيفة رح وقالا هو مكاتب بينهما وما ادى فهو بينهما ولو فائدة
الاذن ان لا يكون له حق الفسخ كما يكون له ذلك اذا لم ياذن واذا كانت جارية بين رجلين
كاتباها فوطئها احدهما فجاءت بولد فادعاه ثم وطئها الاخر فجاءت بولد فادعاه ثم عجزت فهي ام
ولد للاول لانه لما ادعى احدهما الولد صحت دعوته لقيام الملك وصار نصيبه ام ولد له لان المكاتبة
لا تقبل الانتقال من ملك الى ملك فتقتصر امومية الولد على نصيبه كما في المدبرة المشتركة واذا ادعى الثاني
ولدها الاخير صحت دعوته لقيام ملكه ظاهرا ثم اذا عجزت بعد ذلك جعلت الكتابة كان لم تكن
وتبين ان الجارية كلها ام الولد للاول لانه زال المانع من الانتقال ووطئه سابق ويضمن
لشريكه نصف قيمتها لانه تملك نصيبه لما استكمل الاستيلاد ونصف عقرها لوطئه جارية مشتركة
ويضمن شريكه كمال عقرها وقيمة الولد ويكون ابنه لانه بمنزلة المغرور لانه حين وطئها كان ملكه
قائما ظاهرا وولد المغرور ثابت النسب منه حر بالقيمة على ما عرف لكنه وطئ ام ولد الغير حقيقة فيلزمه

كالعقر وانما يدفع العقر الى المكاتبة جاز لان الكتابة مادامت باقية فحق القبض لها لاختصاصها
بمنافعها وابدالها واذا عجزت ترد الى المولى لظهور اختصاصه وهذا الذي ذكره كله قول
ابي حنيفة رح وقالا لا هي ام ولد للاول ولا يجوز وطي الاخر لانه لما ادعى الاول الولد صارت كلها
ام ولد له لان امومية الولد يجب تكميلها بالاجماع ما امكن بفسخ الكتابة لانها قابلة للفسخ
فيفسخ فيما لا يتضرر به المكاتبة وتبقى الكتابة فيما وراءه بخلاف التدبير لانه لا يقبل الفسخ و
بخلاف بيع المكاتب لا يجوز لانه ابطال الكتابة اذ المشتري لا يرضى ببقاءه مكاتبا واذا صارت
كلها ام ولد له فالثاني وطي ام ولد الغير فلا يثبت نسب الولد منه ولا يكون حرا عليه بالقيمة
غير انه لا يجب الحد عليه للشبهة ويلزمه جميع العقر لان الوطء لا يعرى عن احد الغرامتين واذا
بقيت الكتابة فصارت كلها مكاتبة له قيل يجب عليها نصف بدل الكتابة لان الكتابة
انفسخت فيما لا يتضرر به المكاتبة ولا تتضرر بسقوط نصف البدل وقيل يجب كل البدل
لان الكتابة لم تنفسخ الا في حق التملك ضرورة فلا تظهر في حق سقوط نصف البدل ولان في
ابقائه في حقه نظرا للمولى وان كان لا تتضرر المكاتبة بسقوطه والمكاتبة هي التي تعطي
العقر لاختصاصها بابدال منافعها ولو عجزت وردت في الرق ترد الى المولى لظهور
اختصاصه على ما بينا ويضمن الاول لشريكه في قياس قول ابي يوسف رح نصف قيمتها
مكاتبة لانه تملك نصيب شريكه وهي مكاتبة فيضمنه موسرا كان او معسرا لانه ضمان
التملك وفي قول محمد رح يضمن الاقل من نصف قيمتها ومن نصف ما بقي من بدل الكتابة
لان حق شريكه في نصف الرقبة على اعتبار العجز وفي نصف البدل على اعتبار الاداء
فلتردده بينهما يجب اقلهما وان كان الثاني لم يطأها ولكن دبرها ثم عجزت بطل التدبير
لانه لم يصادف الملك وهي ام ولد للاول ويضمن لشريكه نصف عقرها ونصف
قيمتها والولد ولد الاول وهذا قولهم جميعا وان كانا كاتباها ثم اعتقها احدهما
وهو موسر ثم عجزت ضمن المعتق لشريكه نصف قيمتها ويرجع بذلك عليها عند ابي
حنيفة رح وقالا لا يرجع عليها وقبل العجز ليس له ان يضمن المعتق عند ابي حنيفة رح
لان الاعتاق لما كان يتجزى عنده كان اثره ان يجعل نصيب غير المعتق فلا يتغير به نصيب
صاحبه لانها مكاتبة قبل ذلك وعندهما لما كان لا يتجزى يعتق الكل فله ان يضمنه قيمة نصيبه
مكاتبا ان كان موسرا او يستسعى العبد ان كان معسرا لانه ضمان عتاق فيختلف باليسار

والاعسار

والاعسار **باب موت المكاتب وعجزه وموت المولى** واذا عجز المكاتب عن نجم نظر الحاكم
في حاله فان كان له دين يقبضه او مال يقدم لم يعجل بتعجيزه وانتظر عليه اليومين والثلثة نظرا للجانبين
فان لم يكن له وجه وطلب المولى تعجيزه عجزه وفسخ الكتابة وهذا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال ابو يوسف رح
لا يعجزه حتى يتوالى عليه نجمان وان اخل بنجم عند غير السلطان فعجزه فرده مولاه برضاه فهو جائز
لان الكتابة يفسخ بالتراضي من غير عذر فبالعذر اولى ولو لم يرض به العبد لا بد من القضاء بالفسخ
واذا عجز المكاتب عاد الى احكام الرق وما كان في يده من الاكساب لمولاه واذا قطعت يده و
اخذ الارش ثم ادخلا الرق يكون الارش للمولى هذه في بيع الفضولي فان مات المكاتب وله مال
لم تنفسخ الكتابة وقضي ما عليه من ماله وحكم بعتقه في اخر جزء من اجزاء حياته وما بقي فهو ميراث
لورثته ويعتق اولاده وهو قول علي رض وابن مسعود رض وبه اخذ علماؤنا رحمهم الله وقال الشافعي رح
تبطل الكتابة ويموت عبدا وما تركه لمولاه وامامه في ذلك زيد بن ثابت رض وان لم يترك وفاء وترك
مولودا في الكتابة سعى في كتابة ابيه على نجومه فان ادى حكمنا بعتق ابيه قبل موته وعتق الولد و
ان ترك ولدا مشترى قيل له اما ان تؤدي الكتابة حالة او ترد رقيقا لان المشترى لم يدخل
تحت العقد هذا عند ابي حنيفة رح اما عندهما يؤديه الى اجله اعتبارا بالولد المولود في الكتابة
والجامع انه تكاتب عليه تبعا له ولهذا يملك المولى اعتاقه بخلاف سائر اكسابه فاذا اشترى
ابنه ثم مات وترك وفاء ورثه ابنه وكذلك ان كان هو وابنه مكاتبين كتابة واحدة
صغيرا كان الابن او كبيرا وان كان المكاتب له ولد من حرة وترك دينا وفاء بمكاتبته فجنى الولد
فقضى به على عاقلة الام لم يكن ذلك قضاء بعجز المكاتب وان اختصم موالي الام وموالي الاب
في ولائه فقضى به لموالي الام فهو قضاء بالعجز وما ادى المكاتب من الصدقات الى مولاه ثم عجز فهو طيب
للمولى لتبدل الملك فان العبد يتملكه صدقة والمولى عوضا عن العتق واليه وقعت الاشارة
النبوية في حديث بريرة رض هي لها صدقة ولنا هدية وهذا بخلاف ما اذا اباح للغني والهاشمي
لان المباح له يتناوله على ملك المبيح فلم يتبدل الملك فلا يطيب ولو عجز قبل الاداء الى المولى فكذا
الجواب واذا اعتق المكاتب واستغنى يطيب له ما بقي من الصدقة في يده واذا جنى العبد فكاتبه
مولاه ولم يعلم بالجناية ثم عجز فانه يدفع او يفدى وكذا اذا جنى المكاتب ولم يقض به حتى عجز وان
قضي عليه في كتابته ثم عجز فهو دين يباع فيه وهذا قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وقد رجع
ابو يوسف رح اليه وكان يقول اولا يباع فيه وان عجز قبل القضاء وهو قول زفر رح ولو

كاتبها بشرط الخيار فولدت في المدة هلكت واجازا ابطلها محمد رح وقالا يسعى الولد كامه لحق
بدار الحرب مرتدا وترك الا معنا الحكم بموته خلافا لزفر رح ثم ان عاد مسلما اخذه فان مات
ادى عنه ولو قتل خطاء فصالح على مال او قرية فقضى عليه بالقيمة ثم عجز رد او قرية عمدا
ثم صالح فهو مطالب به العتق عند ابي حنيفة رح وقالا مطلقا ولو جنى خطاء ثم عجز قبل القضا
خير مولاه بين الدفع والفداء وبعد مطالبة العبد في الحال خلافا لزفر رح ولو تكررت قبل
القضاء او جنايته قيمة واحدة لا متعددة خلافا له ولو اوصى بكاتب بالثلث ثم عتق ثم مات فهي
باطلة عند ابي حنيفة رح خلافا لهما ت واذا مات مولى المكاتب لم تنفسخ الكتابة وقيل اد
المال الى ورثة المولى على نجومه فان اعتقه احد الورثة لم ينفذ عتقه وان اعتقوا جميعا
عتق وسقط مال الكتابة لانه يصير ابراء عن بدل الكتابة فانه حقهم وقد جرى فيه الارث
واذا ابرئ المكاتب عن بدل الكتابة يعتق كما اذا ابراه المولى الا انه اذا اعتق احد الورثة لا يصير ابراء
عن نصيبه لانا نجعله ابراء اقتضاء تصحيحا للعتق والاعتاق لا يثبت بابراء البعض واداء الكل
لا في بعضه ولا في كله ولا وجه الى ابراء الكل لحق بقية الورثة محيط والجامع الكبير ولو استدانه
المكاتب بعض بدل الكتابة فادى الى مولاه ثم عجز لا يسترد من المولى منيه وهب بدل الكتابة للمكاتب
عتق ولو رد الهبة ارتد بدل الكتابة ولا تبطل حريته اشترى المكاتب اباه او ابنه فوجد به عيبا لم يعيبه
على رده ولا يرجع بالنقصان ولو رد المكاتب في الرق فالمولى يرده بالعيب مكاتب اشترى امرأته لا تفسخ
النكاح المكاتب لا يحبس في دين الكتابة وفيما سوى دين الكتابة قولان كتاب الولاء
وقاية هو ميراث يستحقه المرء بسبب عتق شخص في ملكه او بسبب عقد الموالاة ت الولاء نوعان
ولاء عتاقة ويسمى ولاء نعمة وسببه العتق على ملكه في الصحيح حتى لو عتق قريبه بالوراثة كان الولاء
له وولاء موالاة وسببه العقد فاذا اعتق المولى مملوكه فولاؤه له وكذا المرأة يعتق ويستوي
فيه الاعتاق بمال وبغيره فان شرط انه سائبة فالشرط باطل والولاء لمن اعتق مجمع ولو شرطه
بغيره بطل م واذا ادى المكاتب عتق وولاؤه للمولى وان اعتق بعد موت المولى وكذا العبد الموصى
بعتقه او بشرائه وعتقه بعد موته واذا مات المولى عتق مدبروه وامهات اولاده وولاؤهم له صدر
الشريعة فان قيل كيف يكون الولاء في التدبير والاستيلاد للسيد وام الولد والمدبر انما يعتقان
بعد موت السيد قلنا صورته اذا ارتد السيد ولحق بدار الحرب فحكم بعتق مدبره وام ولده ثم جاء مسلما فمات
مدبره وام ولده فالولاء له ت ومن ملك ذا رحم محرم منه عتق عليه وولاؤه له واذا تزوج عبد رجل

امة الاخر

امة الاخر فاعتق مولى الامة الامة وهي حامل عتقت وعتق حملها وولاء الحمل لمولى الام لا ينتقل عنه
ابدا وكذا اذا ولدت ولدا لاقل من ستة اشهر وكذا اذا ولدت ولدين احدهما لاقل من
ستة اشهر وان ولدت بعد عتقها لاكثر من ستة اشهر وكذا اذا ولدت ولدين احدهما
لاقل من ستة اشهر وان ولدت بعد عتقها لاكثر من ستة اشهر ولدا فولاؤه لمولى الام
فان اعتق الاب جر العبد ولاء ابنه وانتقل عن موالي الام لان العتق هنا في الولد يثبت تبعا
بخلاف الاول وهذا لان الولاء بمنزلة النسب لقوله عليه الصلوة والسلام الولاء لحمة كلحمة النسب لا
يباع ولا يوهب ولا يورث ثم النسب الى الاباء فكذلك الولاء والنسبة الى موالي الام كانت لعدم
اهلية الاب ضرورة فاذا صار اهلا عاد الولاء اليه بمنزلة ولد الملاعنة ينسب الى قوم الام
ضرورة الام ضرورة فاذا اكذب الملاعن نفسه ينسب اليه بخلاف ما اذا اعتقت المعتدة عن موت
او طلاق فجاءت بولد لاقل من سنتين من وقت الموت او الطلاق حيث يكون الولد لموالي
الام وان اعتق الاب لتعذر اضافة العلوق الى ما بعد الموت والطلاق البائن لحرمة
الوطئ وطلاق الرجعي لما انه يصير مراجعا بالشك ما استند الى حالة النكاح فكان الولد موجودا
عند الاعتاق فعتق مقصودا وفي الجامع الصغير واذا تزوجت معتقة بعبد فولدت اولادا
فجنى الاولاد فعقلهم على موالي الام لانهم عتقوا تبعا لامهم ولا عاقلة لابيهم ولا موالي فالحقوا
بموالي الام ضرورة كما في ولد الملاعنة فان اعتق الاب جر ولاء الاولاد الى نفسه ولا يرجعون
على عاقلة الاب بما عقلوا لانهم حين عقلوا كان الولاء ثابتا لهم وانما يثبت للاب مقصودا
لان سببه مقصور وهو العتق بخلاف ولد الملاعنة اذا عقل عنه قوم الام ثم اكذب
الملاعن نفسه حيث يرجعون عليه لان النسب هناك يثبت مستندا الى وقت العلوق وقد
كانوا مجبورين على ذلك فيرجعون ومن تزوج من العجم بمعتقة العرب فولدت له اولادا فاولاد
اولادها لمواليها عند ابي حنيفة رح وهو قول محمد رح ايضا وقال ابو يوسف رح حكمه حكم ابيه لان
النسب الى الاب كما اذا كان الاب عربيا بخلاف ما اذا كان الاب عبدا لانه هالك معنى ولهما ان
ولاء العتاقة قوي معتبر في حق الاحكام حتى اعتبرت الكفاءة فيه والنسب في حق العجم ضعيف فانهم
ضيعوا انسابهم ولهذا لم يعتبر الكفاءة بينهم بالنسب والقوي لا يعارضه الضعيف بخلاف
ما اذا كان الاب عربيا لان انساب العرب قوية معتبرة في حكم الكفاءة والعقل لما ان تناصرهم
بها فاغنت عن الولاء قال رضي الله عنه بخلاف في مطلق المعتقة والوضع في معتقة العرب وقع

انفاقا وفي الجامع الصغير نبطي كافر تزوج بمعتقة ثم اسلم النبطي ووالى رجلا ثم ولدت اولادا
قال ابو حنيفة ومحمد رحمهما الله مواليهم موالي امهم وقال ابو يوسف رح مواليهم موالي ابيهم لان
الولاء وان كان فيه ضعف فهو من جانب الاب فصار كالمولود بين واحد من الموالي وبين
العربية ولهما ان ولاء الموالاة اضعف حتى يقبل الفسخ وولاء العتاقة لا يقبله والضعيف
لا يظهر في مقابلة القوي ولو كان الابوان معتقين فالنسبة الى قوم الاب لانهما استويا و
الترجيح بجانبه لشبهه بالنسب ولان النصرة به اكثر وولاء العتاقة تعصيب وهو احق بالميراث من العمة
والخالة فان كان للمعتق عصبة من النسب فهو اولى بالميراث وان لم يكن له عصبة من النسب
فميراثه للمعتق اذا لم يكن هناك صاحب فرض ذو حال اما اذا كان هناك فله الباقي بعد فرضه لانه عصبة
فان مات المولى ثم مات المعتق فميراثه لبني المولى دون بناته لانه ليس للنساء من الولاء الا ما اعتقن
او اعتق من اعتقن او كاتبن او كاتب من كاتبن بهذا اللفظ ورد الحديث عن النبي عليه السلام وفي اخره
او جر ولاء معتقهن مجمع بان تزوج عبدها معتقة الغير فولدت كان ولاؤه لمواليها فان اعتق جر ولاء
ابنه الى مواليه تم قوله ليس حكم ميراث المعتق مقصورا على الولي بل العصبة الاقرب فالاقرب الى ذا الولاء
يرث ويخلفه فيه من يكون النصرة به حتى لو ترك المولى ابا او ابنا فالولاء للابن عند ابي حنيفة ومحمد
رحمهما الله لانه اقربهما عصوبة وكذا الولاء للجد دون الاخ عند ابي حنيفة رح لانه اقرب في العصوبة عنده
وكذا الولاء لابن المعتقة حتى يرثه دون اخيها الا ان عقل جناية المعتق على اخيها لانه
من قوم ابيها وجنايته كجنايتها ولو ترك المولى ابنا وبني ابن اخر فميراث المعتق للابن دون بني
الابن مختار وان استووا في القرب فهم سواء نهاية تزوج مسلم من العجم معتقة فولاء اولادها
لمواليها حتى لو ترك هذا الولد عمة او خالة او معتق امه فعندهما مال هذا الولد لمعتق امه او
عصبة معتق امه بطريق الولاء وعند ابي يوسف رح المال لذوي الارحام بطريق الارث
وقاية رجل مات وترك مالا وبنتا فاقام رجل البينة انه كان عبده فاعتقه وان ولاءه له واقامت
البنت البينة انه كان حر الاصل فالبينة بينة البنت تاتارخانية ولو ادعى رجلان ولاء رجل
واقام كل واحد منهما بينة انه اعتقه وهو يملكه ثم مات ولا يعلمون وارثا غيره جعلنا الولاء بينهما
ولو ادعى احدهما ولاء وقضى القاضي بالولاء ثم اقام الاخر بعد ذلك بينة على دعواه فالقاضي لا يقبل
بينة الثاني شرح وجيز من له حرية اصلية وابوه رقيق لا ولاء عليه ما دام الاب رقيقا فان اعتق
فهل يثبت الولاء عليه لموالي الاب حكى فيه قولان قنية اوصى بان يعتق عنه عبده بعد موته فاعتق

فالولاء له

فالولاء له دون المعتق تم واذا اقر المشتري على البايع باعتاق المشتري وكذبه البايع ثم قال انا اعتقته
يتحول الولاء اليه هذه في دعوى النسب واذا اقر المشتري على البايع باعتاق المشتري وكذبه البايع ثم قال
انا اعتقته الله اعتق الجد والحافد حر والاب رقيق هل يكون ولاء الحافد لموالي الجد ام لا فيه روايتان
هذه في المرتد فصل في ولاء الموالاة واذا اسلم رجل على يد رجل ووالاه على ان يرثه و
يعقل عنه او اسلم على يد غيره ووالاه فالولاء صحيح وعقله على مولاه فان مات ولا وارث له غيره فميراثه
للمولى وقال الشافعي رح الموالاة ليس بشيء وان كان له وارث فهو اولى وان كانت له عمة
او خالة او غيرهما من ذوي الارحام لان الموالاة عقدهما فلا يلزم غيرهما وذو الرحم وارث
ولا بد من شرط الارث والعقل ومن شرطه ان لا يكون المولى من العرب وللمولى ان ينتقل عنه
بولايته الى غيره ما لم يعقل عنه وكذا للاعلى ان يتبرأ عن ولايته الا انه يشترط في هذا ان يكون بمحضر
من الاخر بخلاف ما اذا عقد الاسفل مع غيره بغير محضر من الاول لانه فسخ حكمي مجمع ويجوز فسخه
قولا وفعلا تم واذا عقل عنه لم يكن له ان يتحول بولايته الى غيره وكذا لا يتحول ولده وكذا اذا عقل
عن ولده لم يكن لكل واحد منهما ان يتحول لانهما في حق الولاء كشخص واحد وليس لمولى العتاقة
ان يوالي احدا لانه لازم ومع بقائه لا يظهر الادنى ولو والت رجلا وهي حبلى والزوج والى
غيره يكون الولد لمولى الاب هذا خاو ابل الولاء مجمع ولو اقر بعتق فصدقه لا بل الموالاة يثبت
الموالاة والاختلاف بينهما لا يجوز عند ابي حنيفة رح خلافا لهما وكذا لو كذبه فيه اصلا ثم اقر به
لغيره واذا ولدت مجهول النسب بعدما والت فهو يتبع لها فيه عند ابي حنيفة رح خلافا لهما
وكذا لو اقرت به واسانه وهو معها كتاب الاكراه الاكراه يثبت حكمه اذا حصل
ممن يقدر على ما توعد به سلطانا كان او لصا لان الاكراه اسم لفعل يفعله المرء بغيره فينتفي به
رضاه او يفسد به اختياره مع بقاء اهليته وهذا انما يتحقق اذا خاف المكره تحقق ما توعده
وذلك انما يكون من القادر والسلطان وغيره سيان عند تحقق القدرة والذي قاله ابو حنيفة رح
ان الاكراه لا يتحقق دون المنعة فقد قالوا هو اختلاف عصر وزمان لا اختلاف حجة وبرهان
ولم يكن القدرة في زمنه الا للسلطان ثم بعد ذلك تغير الزمان واهله ثم كما يشترط قدرة المكره
ليتحقق الاكراه يشترط خوف المكره وقوع ما يهدده به وذلك بان يغلب على ظنه انه يفعل ليصير به
محمولا على ما دعي اليه من الفعل وقاية وشرط كون المكره به متلفا نفسا او عضوا او موجبا غما
يعدم الرضى والمكره ممتنعا عما اكره عليه قبله لحقه او لحق اخر او لحق الشرع تم واذا اكره على بيع ماله

عن ابي حنيفة رحمه الله في الاكراه روايتان احديهما الفرق بين السلطان وغيره كاللص والمتغلب ممن يقدر على ايقاع ما توعده وهو قول مالك والشافعي وهو رواية عن احمد رحمه الله وعنه روايتان احديهما لوافقهم والرواية الثانية عن ابي حنيفة رحمه الله ان الاكراه لا يتحقق من غير السلطان وهو الرواية الثانية عن احمد رحمه الله من كتاب الاشراف لابن هبيرة

او شرا سلعة او على ان تقر لرجل بالف او يوجر داره فاكره على ذلك بالقتل او بالضرب الشديد او بالحبس فباع او اشترى فهو بالخيار ان شاء امضى البيع وان شاء فسخ ورجع بالمبيع بخلاف ما اذا اكره بضرب سوط او حبس يوم او قيد يوم الا اذا كان الرجل صاحب منصب يعلم انه يستضر به لفوات الرضى وكذا الحكم في الاقرار وغيره ثم اذا باع مكرها وسلم مكرها يثبت به الملك عندنا وعند زفر لا يثبت لانه بيع موقوف على الاجازة الا يرى انه لو اجاز جاز والموقوف قبل الاجازة لا يفيد الملك ولنا ان ركن البيع صدر من اهله مضافا الى محله والفساد لفقد شرطه وهو التراضي فصار كساير الشروط المفسدة فيثبت الملك عند القبض حتى لو قبضه واعتقه او تصرف فيه تصرفا لا يمكن نقضه جاز ويلزمه القيمة كما في ساير البياعات الفاسدة باجازة المالك يرتفع المفسد وهو الاكراه وعدم الرضا فيجوز الا انه لا ينقطع به حق استرداد البيع وان تداولته الايدي ولم يرض البايع بذلك بخلاف ساير البياعات الفاسدة لان الفساد لان الفساد فيها لحق الشرع وقد تعلق بالبيع الثاني حق العبد وحقه مقدم لحاجته اما هنا الرد لحق العبد وهما سواء فلا يبطل حق الاول لحق الثاني فان كان قبض الثمن طوعا فقد اجاز البيع لانه دلالة الاجازة كما في البيع الموقوف وكذا اذا سلم طايعا بان كان الاكراه على البيع لا على الدفع لانه دليل الاجازة بخلاف ما اذا اكره على الهبة ولم يذكر الدفع فوهب ودفع حيث يكون باطلا لان مقصود المكره الاستحقاق لا مجرد اللفظ وذلك في الهبة بالدفع وفي البيع بالعقد على ما هو الاصل فدخل الدفع في الاكراه على الهبة دون البيع وان قبضه مكرها فليس ذلك باجازة وعليه رده ان كان قايما في يده وان كان قايما لفساد العقد وان هلك المبيع في يد المشتري وهو غير مكره والبايع مكره ضمن قيمته للبايع وللمكره ان يضمن المكره ان شاء لانه الة له فيما يرجع الى الاتلاف فكانه دفع مال البايع الى المشتري فيضمن ايهما شاء كالغاصب وغاصب الغاصب ولو ضمن المكره رجع على المشتري بالقيمة وان ضمن المشتري نفذ كل شراء كان بعد شرائه لو تناسخته العقود ولا ينفذ ما كان قبله واذا اجاز المالك المكره عقدا منها يجوز ما قبله او ما بعده والله اعلم

فصل وان اكره على ان ياكل الميتة او يشرب الخمر واكره على ذلك بحبس او ضرب او قيد لم يحل له الا ان يكره بما يخاف منه على نفسه او على عضو من اعضائه فاذا خاف ذلك وسعه ان يقدم على ما اكره عليه وكذا على هذا الدم ولحم الخنزير لان تناول هذه المحرمات انما يباح عند الضرورة كما في المخمصة لقيام المحرم فيما وراءها ولا ضرورة الا اذا خاف على النفس او على العضو حتى لو خيف ذلك

بالضرب

٢١١

بالضرب وغلب على ظنه يباح ذلك ولا يسعه ان يصبر على ما توعد به فان صبر حتى اوقعوا به ولم ياكل فهو اثم اذا علم بالاباحة في هذه الحالة وعن ابي يوسف رحمه الله انه لا ياثم وان اكره على الكفر بالله او سب رسول الله صلى الله عليه وسلم بقيد او بحبس او ضرب لم يكن ذلك اكراها حتى يكره بامر يخاف على نفسه او على عضو من اعضائه فاذا خاف ذلك وسعه ان يظهر ما امروه به ويوري فان اظهر ذلك وقلبه مطمئن بالايمان فلا اثم عليه وان صبر حتى قتل ولم يظهر الكفر كان ماجورا وان اكره على اتلاف مال مسلم بامر يخاف على نفسه او على عضو من اعضائه وسعه ان يفعل ذلك ولصاحب المال ان يضمن المكره لان المكره آلة للمكره فيما يصلح آلة له والاتلاف من هذا القبيل وان اكره بقتل على قتل غيره لم يسعه ان يقدم عليه ويصبر حتى يقتل فان قتله كان اثما لان قتل المسلم مما لا يستباح لضرورة ما فكذا بهذه الضرورة والقصاص على المكره ان كان عمدا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله قال زفر رحمه الله يجب على المكره وقال ابو يوسف رحمه الله لا يجب عليهما وقال الشافعي رحمه الله يجب عليهما **مجمع** ولو اكره على قطع يده ففعل ثم قطع رجله طوعا فمات يوجب ابو يوسف رحمه الله الدية في مالهما واوجبا القصاص عليهما ولو قال اقتلني ففعل اقتص منه في رواية ونفينا في خلافا لزفر رحمه الله ونجعل الدية في ماله في اخرى او برد من الجبل والا قتلتك فالدية على عاقلة المكره عند ابي حنيفة رحمه الله ويجعلها ابو يوسف رحمه الله في ماله واوجب محمد رحمه الله القصاص ولو اكره بقتل على تردٍ او اقتحام نار وكل مهلك فله الخيار في الاقدام والصبر عند ابي حنيفة رحمه الله وامره بالصبر ولو وقعت نار في سفينة ان صبر احترق وان القى نفسه غرق فله الخيار عنده وهما امراه بالثبات **تم** وان اكرهه على طلاق امراته او عتق عبده ففعل وقع ما اكره عليه عندنا خلافا للشافعي ومالك واحمد رحمهم الله ويرجع على الذي اكرهه بقيمة العبد موسرا كان او معسرا ولا سعاية على العبد ولا يرجع المكره على العبد بالضمان قال ويرجع بنصف مهر المراة ان كان قبل الدخول وان لم يكن في العقد مسمى يرجع على المكره بما لزمه من المتعة ولو اكره على التوكيل بالطلاق والعتاق ففعل الوكيل جاز استحسانا ويرجع على المكره استحسانا لان اللفظ غير موضوع للفرقة وهي تتبدل بالاعتقاد ومع الاكراه لا يدل على التبدل وكان القتل بخلاف الاكراه على الاسلام قوله بخلاف الاكراه على الاسلام حيث يصير به مسلما لانه لما احتمل واحتمل رجحنا الاسلام في ذلك الباب لانه يعلو ولا يعلى وهذا بيان الحكم **مجمع** ولو اكره على اعتاق نصف عبده فاعتق كله فهو مختار عند ابي حنيفة رحمه الله خلافا لهما او على كله فاعتق نصفه فالمكره ضامن لنصفه عنده وفي الكل

تم والنذر لا يعمل فيه الاكراه لانه لا يحتمل الفسخ ولا رجوع له على المكره بما لزمه لانه لا مطالب
في الدنيا فلا يطالب به فيها وكذا اليمين والظهار لا يعمل فيهما الاكراه لعدم احتمالهما الفسخ
وكذا الرجعة والايلاء والفيء فيه باللسان لانه يصح مع الهزل والخلع من جانبه طلاق او
يمين لا يعمل فيه الاكراه فلو كان مكرها دونها لزمها البدل لرضاها بالالتزام وان
اكرهها على الزنا وجب عليه الحد عند ابي حنيفة رح الا ان يكرهها السلطان وقالا لا
يلزمه الحد واذا اكره على الردة لم تبن امرأته منه فان قالت المرأة قد بنت منك وقال هو
قد اظهرت ذلك وقلبي مطمئن بالايمان فالقول قوله استحسانا هذا بيان الحكم اما فيما بينه
وبين الله تعالى اذا لم يعتقد فيه فليس بمسلم ولو اكره على الاسلام حتى حكم باسلامه ثم رجع لم يقتل
لتمكن الشبهة ولو قال الذي اكره على اجراء كلمة الكفر اخبرت عن امر ماض ولم اكن فعلت بانت
منه حكما لا ديانة لانه اقر انه طايع باتيان ما لم يكره عليه ولو قال اردت ما طلب مني وقد خطر
ببالي الخبر عما مضى بانت ديانة وقضاء لانه مبتدئ بالكفر هازل به حيث علم لنفسه مخلصا غيره
وعلى هذا اذا اكره على الصلوة للصليب وسب محمد عليه الصلوة والسلام ففعل وقال نويت به الصلوة
لله تعالى ومحمدا آخر غير النبي صلى الله عليه وسلم بانت منه قضاء لا ديانة ولو صلى للصليب وسب محمدا عليه السلام
وقد خطر بباله الصلوة لله وسب غير النبي عليه السلام بانت ديانة وقضاء لما مر وفي اكراه المجوسي
على ذبح شاة الغير ينتقل الفعل الى المكره في الاتلاف دون الذكاة حتى يحرم وقاية وصح نكاحه
لا ابراء مديونه او كفيله منيه المشتري مكرها اذا هلك في يد المشتري ان هلك ضمن غير نقد
لا يضمن ويهلك امانة اكره على النكاح باكثر من مهر المثل يجب قدر المثل وتبطل الزيادة
ولا يرجع على المكره بشيء اكرهت على النكاح باقل من مهر المثل يقال له اما ان تبلغ الى مهر مثلها
او تفارقها وان دخل وهي مكرهة فهو رضى من الزوج بتبليغه وان دخل وهي طايعة فهو
رضى منها بالمسمى الا ان للاولياء حق الاعتراض وان لم يكن كفوا فرق بينهما اكره على التدبير
فدبر رجع على المكره بالنقصان في الحال واذا مات المولى وعتق يرجع الوارث بباقي قيمته على المكره
اكره على العفو عن دم العمد لم يضمن اكره على شراء من يعتق عليه باليمين او القرابة لم يرجع على
المكره ولو امر بقتل رجل ولم يقل له اقتله والا لاقتلنك لكن المامور يعلم بدلالة الحال
انه ان لم يمتثل امره يقتله او يقطع يده او يضربه ضربا يخاف على نفسه او تلف عضو منه كان
مكرها بزازية طالبه بمال واكره على ادائه فباع جاريته بلا اكراه على البيع جاز البيع لانه غير

لادائه

لادائه وهذه عادة الظلمة اذا صادروا رجلا ان يحكموا بالمال ولا يذكروا بيع شيء من ماله فالحيلة
فيه ان يقول من اين اعطي ولا مال لي فاذا قال الظالم بع جاريتك فقد صار مكرها على بيع الجارية
فلا ينفذ بيعها ضربها حتى اذنت باستيفاء مهرها جاز عنده لان الاكراه لا يتحقق الا من السلطان
وفي الفتاوى الزوج سلطان زوجته فيتحقق منه الاكراه ولم يذكر الخلاف وسوقه الولد
بل على انه على الوفاق وعند المتأخرين يعتبر بما يحصل منه القتل فالاكراه كالسيف ونحوه وان
بعتها فاقرارها جائز وعند محمد رح اذا اخلاها في موضع لا تقدر ان تمتنع منه فهو بمنزلة السلطان
اما اذا هددها بوعيد فاكراهها باطل وفي الفتوى يتحقق الاكراه من غير السلطان على قولهما
الزوج اكرهها على الخلع وقع الطلاق ولا يسقط المهر ولو اكرهت على ان تخلع من الزوج
تطليقة بالف فالطلاق واقع ولا شيء عليها والطلاق رجعي اكره على البيع فوهب جاز والضرب اذا كان
مما يخاف منه التلف او العضو فاكراه ولم يقدر محمد رح فيه شيئا بل فوضه الى راي المكره وقدره
بعض العلماء بادنى الحد اربعين والصحيح ما قال محمد رح لاختلاف الناس فيه وسوط دون سوط الا
الا ان يكون في المذاكير والعين ومختلط العقل يجعل اكراهه كالبالغ العاقل اكره على التعليق او اكره
على ان يقول لعبده ان شئت فانت حر ثم وجد الشرط او شاء العبد وعتق يرجع على
المكره بقيمة العبد **كتاب الحجر** وقاية منع نفاذ تصرف قولي م الاسباب الموجبة
للحجر الصغر والرق والجنون فلا يجوز تصرف الصبي الا باذن وليه ولا تصرف العبد الا باذن سيده
ولا يجوز تصرف المجنون بحال ومن باع من هؤلاء شيئا او اشترى وهو يعقل البيع ويقصده فالولي
بالخيار ان شاء اجازه اذا كان فيه مصلحة وان شاء فسخه ولا بد ان يعقلوا البيع ليوجد ركن العقد
فينعقد موقوفا على الاجازة والمجنون قد يعقل البيع ويقصده وان كان لا يرجح المصلحة على المفسدة
وهو المعتوه الذي يصلح وكيلا عن غيره وهذه المعاني الثلثة توجب الحجر في الاقوال دون الافعال
لانه لا مرد لها لوجودها حسا ومشاهدة بخلاف الاقوال لان اعتبارها موجودة بالشرع والقصد
من شرطه الا اذا كان فعلا يتعلق به حكم يندرئ بالشبهات كالحدود والقصاص فيجعل عدم القصد في
ذلك شبهة في حق الصبي والمجنون ولا تنفذ عقودهما ولا اقرارهما ولا يقع طلاقهما ولا عتاقهما وان
اتلفا شيئا لزمهما ضمانه فاما العبد فاقراره نافذ في حق نفسه غير نافذ في حق مولاه فان اقر بمال
لزمه بعد الحرية ولم يلزمه في الحال وان اقر بحد او قصاص لزمه في الحال وينفذ طلاقه مجمع ولو
باع صبي محجور ثم بلغ فاجازه اجزناه خلافا لزفر **باب الحجر للفساد** قال ابو حنيفة رح

لا يحجر على الحر العاقل البالغ السفيه وتصرفه في ماله جائز وان كان مبذرا مفسدا يتلف ماله فيما لا غرض
له فيه ولا مصلحة. وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله وهو قول الشافعي رح يحجر على السفيه ويمنع عن التصرف
في ماله واذا حجر القاضي عليه ثم رفع الى قاض اخر فابطل حجره واطلق عنه جاز لان الحجر منه فتوى وليس بقضاء
الا يرى انه لم يوجد المقضي له والمقضي عليه ولو كان قضاء فنفس القضاء مختلف فيه فلا بد من
الامضاء حتى لو رفع تصرفه بعد الحجر الى القاضي الحاجر او الى غيره فقضى ببطلان تصرفه ثم رفع الى
قاض اخر نفذ ابطاله لاتصال الامضاء به فلا يقبل النقض بعد ذلك عند ابي حنيفة رح اذا بلغ الغلام
غير رشيد لم يسلم اليه ماله حتى يبلغ خمسا وعشرين سنة فان تصرف فيه قبل ذلك نفذ تصرفه
فاذا بلغ خمسا وعشرين سنة يسلم اليه ماله وان لم يونس منه الرشد وقالا لا يدفع اليه ماله ابدا حتى
يونس رشده ولا يجوز تصرفه فيه فلو باع لا ينفذ بيعه عندهما وان كان فيه مصلحة اجازه الحاكم ولو باع
قبل حجر القاضي جاز عند ابي يوسف رح خلافا لمحمد رح وعلى هذا الخلاف اذا بلغ رشيدا ثم صار سفيها
وان اعتق عبدا نفذ عتقه عندهما وعند الشافعي رح لا ينفذ والاصل عندهما ان كل تصرف يوثر
فيه الهزل يوثر فيه الحجر وما لا فلا والعتق مما لا يوثر فيه الهزل فيصح منه والاصل عند الشافعي رح
ان الحجر بسبب السفه بمنزلة الحجر بسبب الرق والاعتاق لا يصح من الرقيق فكذا في السفيه واذا
صح عندهما كان على العبد ان يسعى في قيمته وعن محمد رح لا تجب السعاية ولو دبر عبده جاز واذا
مات ولم يونس منه الرشد يسعى في قيمته مدبرا كما اذا اعتقه بعد التدبير ولو جاءت جاريته بولد
فادعاه يثبت نسبه منه وكان الولد حرا والجارية ام ولد له وان لم يكن معها ولد وقال هذه ام ولدي
كانت بمنزلة ام الولد لا يقدر على بيعها وان مات سعت في جميع قيمتها واذا تزوج امراة جاز نكاحها
وان لم يسم لها مهرا جاز منه مقدار مهر مثلها وبطل الفضل ولو طلقها قبل الدخول وجب لها النصف
في ماله وكذا اذا تزوج اربع نسوة او كل يوم واحدة ويخرج الزكاة من مال السفيه وينفق على اولاده
وزوجته ومن تجب نفقته من ذوي ارحامه والقاضي يدفع اليه قدر الزكاة ليصرفها الى مصرفها
لانه لا بد من نية لكونها عبادة لكن يبعث امينا معه كيلا يصرفه في غير جهته وفي النفقة يدفع الى
امينه ليصرفها لانه ليس بعبادة فلا يحتاج الى نية وهذا الخلاف ما اذا حلف او نذر او ظاهر حيث لا يلزمه
المال بل يكفر يمينه وظهاره بالصوم لانه مما يجب ابتداء بفعله فلو فتحنا هذا الباب يتلف امواله بهذا
الطريق ولا كذلك ما يجب ابتداء بغير فعله فان اراد حجة الاسلام لم يمنع منها ولا يسلم القاضي النفقة اليه
وسلمها الى ثقة من الحاج ينفقها عليه في طريق الحج كيلا يتلفها في غير هذا الوجه ولو اراد عمرة واحدة

لم يمنع

لم يمنع منها استحسانا لاختلاف العلماء في وجوبها بخلاف ما اذا اراد على عمرة واحدة من الحج لا يمنع من
القران ولا يمنع من ان يسوق بدنة تحرزا عن موضع الخلاف فان مرض واوصى بوصايا في
القرب وابواب الخير جاز ذلك في ثلثه ولا يحجر على الفاسق اذا كان مصلحا لماله عندنا والفسق
الاصلي والطارئ سواء وقال الشافعي رح يحجر عليه زجرا وعقوبة عليه ويحجر القاضي عندهما ايضا
وهو قول الشافعي رح بسبب الغفلة وهو ان يغبن في التجارات ولا يصبر عنها لسلامة قلبه
لو حجر الطبيب الجاهل والمفتي الماجن والمكاري المفلس جاز فيما يروى عن ابي حنيفة رحمه الله
فصل في حد البلوغ بلوغ الغلام بالاحتلام والاحبال والانزال اذا وطئ فان لم
يوجد ذلك فحتى يتم له ثمانية عشر سنة عند ابي حنيفة رح وبلوغ الجارية بالحيض والاحتلام والحبل
فان لم يوجد ذلك فحتى يتم لها سبع عشر سنة وهذا عند ابي حنيفة رح وقالا اذا تم الغلام والجارية
خمسة عشر سنة فقد بلغا وهي رواية عن ابي حنيفة رح وهو قول الشافعي رح وعنه في الغلام تسعة
عشر سنة وقيل المراد ان يطعن في التاسع عشرة ويتم له ثمانية عشر فلا خلاف وقيل فيه اختلاف
الرواية وادنى المدة في حق الغلام اثنتا عشر سنة وفي حق الجارية تسع سنين فاذا راهق
الغلام او الجارية للحلم واشكل امرهما في البلوغ وقالا قد بلغنا فالقول قولهما واحكامهما احكام
البالغين **عمادية** حكي عن القاضي محمود السمرقندي ان مراهقا اقر في مجلسه بالبلوغ في دعوى كانت
له وعليه فقال له القاضي بماذا بلغت فسكت فقال لا بد من البيان فقال بالاحتلام فقال القاضي
بماذا رايت بعدما استيقظت فقال الماء فقال اي ماء فان الماء مختلف فقال المني فقال وما المني
فقال آب سپيد آنكه فرزند از وي مي شود فقال على من احتلمت على ابن او بنت او اتان فقال على اتان
واستحى الغلام فقال القاضي لا بد من الاستقصاء فقد يلقن الغلام الاقرار بالبلوغ من غير حقيقة
وحدوث منه ومن غير ان يكون له علم الحقيقة قال شيخ الاسلام رح هذا من باب الاحتياط
باب الحجر بسبب الدين قال ابو حنيفة رح لا حجر في الدين واذا وجبت ديون
على شخص وطلب غرماؤه حبسه والحجر عليه لم احجر عليه وان كان له مال لم يتصرف فيه الحاكم ولكنه يحبسه ابدا
حتى يبيعه في دينه ايفاء لحق الغرماء ودفعا للظلم وقالا اذا طلب غرماء المفلس الحجر عليه حجر القاضي عليه ومنعه
من البيع والتصرف والاقرار حتى لا يضر بالغرماء وباع ماله ان امتنع المفلس عن بيعه وقسم بين
غرمائه بالحصص عندهما ومعنى قولهما ومنعه من البيع ان يكون باقل من ثمن المثل اما البيع بثمن
المثل لا يبطل حق الغرماء وان كان دينه دراهم وله دراهم قضى القاضي بغير امره وهذا بالاجماع لان

للدائن حق الاخذ من غير رضاه فللقاضي ان يبيعه وان كان دينه دراهم وله دنانير او
على ضد ذلك باعها القاضي في دينه وهذا عند ابي حنيفة رح استحسانا والقياس ان لا يبيعها كما في
العروض ولهذا لم يكن لصاحب الدين ان يأخذه جبرا وجه الاستحسان انهما متحدان في الثمنية و
المالية مختلفان في الصورة فبالنظر الى الاتحاد يثبت للقاضي ولاية التصرف وبالنظر الى الاختلاف
يسلب عن الدائن ولاية الاخذ عملا بالشبهين بخلاف العروض لان العروض تتعلق الاغراض بصورها
واعيانها واما النقود فوسائل فافترقا وعند بعض العلماء له ان يأخذ العرض قضاء من حقه
اذ هنا بحثه والاخيرة مذكورة في السرقة نهاية يقول ابن ابي ليلى اه ظفر بخلاف جنس حقه
كان له اخذه لوجود المجانسة باعتبار صفة المالية ومن العلماء من يقول يأخذه رهنا بحقه
مختار ولا يبيع القاضي العروض ولا العقار وقالا يبيع وعليه الفتوى تم ولا يشترط قبول الطالب
التسليم في قضاء دينه هذه في الكفالة ويباع في الدين النقود ثم العروض ثم العقار يبدأ بالايسر
فالايسر ويترك عليه دست من ثياب بدنه ويباع الباقي لان به كفاية وقيل دستان لانه اذا غسل
ثيابه لابد من ملبس واذا اقر في حالة الحجر باقرار لزمه ذلك بعد قضاء الديون لانه تعلق بهذا المال
حق الاولين فلا يتمكن من ابطال حقهم بالاقرار لغيرهم بخلاف الاستهلاك لانه مشاهد لا مرد له
ولو استفاد مالا اخر بعد الحجر نفذ اقراره فيه لان حقهم لم يتعلق به لعدم وقت الحجر وينفق على
المفلس من ماله وعلى زوجته وولده الصغار وذوي ارحامه ولو تزوج امرأة كانت في مقدار
مهر مثلها اسوة للغرماء فان لم يعرف للمفلس مال وطلب غرماؤه حبسه وهو يقول لا مال لي
حبسه الحاكم في كل دين التزمه بعقد كالمهر والكفالة وقد ذكر هذا الفصل في كتاب ادب القاضي
ولو مرض في الحبس يبقى فيه ان كان له خادم يقوم بمعالجته وان لم يكن اخرجه تحرزا عن هلاكه
والمحترف فيه لا يمكن من الاشتغال بعمله هو الصحيح ليضجر قلبه فينبعث على قضاء دينه بخلاف ما اذا
كانت له جارية وفيه موضع يمكنه وطؤها لا يمنع منه لانه قضاء احد الشهوتين فيعتبر بقضاء الاخرى ولا يحول
بينه وبين غرمائه بعد خروجه من الحبس يلازمونه ولا يمنعونه من التصرف والسفر ويأخذون
فضل كسبه يقسم بينهم بالحصص وقالا اذا فلسه الحاكم حال بين الغرماء وبينه الا ان يقيموا البينة
ان له مالا لان القضاء بالافلاس عندهما يصح فتثبت ويستحق النظرة الى الميسرة وعند ابي حنيفة
لا يتحقق القضاء بالافلاس لان مال الله تعالى غاد ورائح ولان وقوف الشهود على الحال لا يتحقق
الا ظاهرا فيصلح للدفع لا لابطال الحق في الملازمة قال وقوله الا ان يقيموا البينة اشارة الى ان

بينة

بينة اليسار تترجح على بينة الاعسار لانها اكثر اثباتا اذ الاصل هو العسرة وقوله في الملازمة
لا يمنعونه من التصرف والسفر دليل على انه يدور معه اينما دار ولا يجلسه في موضع لانه حبس و
لو دخل داره لحاجة يخرج ولو اختار المطلوب الحبس والطالب الملازمة فالخيار الى الطالب الا اذا علم
القاضي ان يدخل عليه بالملازمة ضرر بين بان لا يمكنه من دخوله داره فحينئذ يحبسه دفعا للضرر عنه
ولو كان الدين للرجل على المرأة لا يلازمها لما فيه من الخلوة بالاجنبية ولكن يبعث امرأة امينة
تلازمها ومن افلس وعنده متاع لرجل بعينه ابتاعه منه فصاحب المتاع اسوة الغرماء فيه وقال
الشافعي رح يحجر القاضي على المشتري بطلبه ثم للبائع خيار الفسخ بزازية ولا يخرج المديون المحبوس
لجمعة ولا عيد وجنازة وعيادة ويحبس في موضع وحش ولا يفرش له فراش ولا يدخل عليه من
يستأنس به وفي الاقضية ولا يمنع من دخول الجيران عليه واهله لاحتياجه الى المشورة في
القضاء ولا يمكن في المكث طويلا وعن محمد رح انه يخرج في موت والديه وولده لا في غيرهما
اذا لم يكن من يقوم عليهما والا لا وذكر القاضي ان الكفيل يخرج لجنازة الوالدين والاجداد
وفي غيرهم لا وعليه الفتوى وقال ابو بكر الاسكاف رح اذا اجن لا يخرج قال الناطفي رحمه الله
لو مرض في السجن واضناه ولم يجد من يقوم اخرجه كذا عن محمد رح وهذا اذا اغلب عليه الهلاك و
عن الثاني انه لا يخرجه والهلاك في الحبس وغيره سواء والفتوى على رواية محمد رح ولا يخرج
الى الحمام ويتنور بالنورة عن الامام رح انه يمنع عن الوطي بخلاف الاكل لانه ضروري والظاهر عدم
المنع لكن تدخل عليه زوجته وامته حتى يطاها في موضع خال فان لم يجد مكانا خاليا لا يخرج
الى الوطي ويمنع من الكسب في الاصح وان خاف ان يفر من السجن حول الى سجن اللصوص واذا حبس
في السجن متعنتا لا ينبغي في الحالة للامام الارسال بل يطين الباب ويترك له ثقبة يلقى له منها الخبز
والماء وهذا كله مفوض الرأي فيه الى القاضي ويترك له دستان من الثياب ويباع الباقي وان له ثياب
حسنة باعها القاضي واشترى له الكفاية وصرف الفضل الى الدين ويباع ما لا يحتاج اليه في الحال
حتى اللبد في الصيف والنطع في الشتاء ولو له كانون من حديد يباع ويشترى له من الطين وعن
شريح رح انه باع العمامة ولو افلس المشتري قبل القبض يبيع القاضي المبيع للثمن وعندهما
يبيع العقار عندهما هو الاصح وفي شرح الدرر والخلاصة للحاكم في الغائب يبيع العقار
لا العروض للمديون ان يبيع عرضه ويقضي دينه اجله القاضي ثلثة ولا يحبسه ولو له عقار يحبسه
ويقضي الدين ولو بثمن قليل وان وجد المديون من يقرضه ليقضي دينه فلم يفعل فهو ظالم

وان اراد الدائن اطلاقه بلا حضور القاضي له ذلك ولا يشترط في بينة الاعسار حضرة المدعي اشترى
المحجور عبدا بالف وقيمته الف وقبض العبد ثم باعه واشترى بالثمن شيئا آخر وباعه ثم حضر
الذي باع العبد منه واراد ان يأخذ مما في يده ثمن عبده ان علم ان ما في يد المحجور ثمن عبده وله
اخذه مما في يده استحسانا وان علم انه ليس في يده ثمن العبد ليس له ان يأخذ شيئا مما في يده
لانه لم يظفر بعين ماله ويتاخر حقه في الثمن الى عتقه وكل ما في يده لمولاه وان اختلفا فقال
بائع العبد ثمنه في يد العبد المحجور وقال المولى ليس ذلك ثمن عبدك وانما وهب له او تصدق فالقول
لمولاه لان يد المحجور يده حكما ولو كان في يده حقيقة كان القول للمولى وعلى البائع البينة وكذا
هنا وان برهنا فللبائع ولو استقرض المحجور دراهم من رجل فاشترى به وباعه فربح ثم طالبه بالمال
فعلى هذا الوجه

كتاب المأذون

الاذن اعلام لغة وفي الشرع فك الحجر واسقاط
الحق عندنا والعبد بعد ذلك يتصرف لنفسه باهليته فلا يرجع بما لحقه من العهدة على المولى ولا
يقبل التاقيت حتى لو اذن لعبده يوما او شهرا كان مأذونا له ابدا حتى يحجر عليه ثم الاذن كما يثبت
بالصريح يثبت بالدلالة كما اذا راى عبده يبيع ويشتري فسكت يصير مأذونا عندنا خلافا لزفر و
الشافعي رح ولا فرق بين ان يبيع عينا مملوكا للمولى او للاجنبي باذنه او بغير اذنه بيعا صحيحا او فاسدا
واذا اذن المولى لعبده في التجارة اذنا عاما جاز تصرفه في سائر التجارات قال ومعنى هذه المسألة
ان يقول له اذنت لك في التجارة ولا يقيده ولو باع واشترى بالغبن اليسير فهو جائز لعدم الاحتراز
عنه وكذا بالفاحش عند ابي حنيفة رح خلافا لهما وعلى هذا الخلاف الصبي المأذون ولو حابى في
مرض موته يعتبر من جميع المال اذا لم يكن عليه دين وان كان فمن جميع ما بقي وان كان الدين
محيطا بما في يده يقال للمشتري اد جميع المحاباة والا فاردد المبيع كما في الحر وله ان يسلم ويقبل السلم
وله ان يوكل بالبيع والشراء ويرهن ويرتهن ويملك ان يتقبل الارض ويستاجر الاجراء والبيوت
ويأخذ الارض مزارعة ويشتري طعاما فيزرعه في ارضه وله ان يشارك شركة عنان ويدفع
المال مضاربة ويأخذها وله ان يؤجر نفسه عندنا خلافا للشافعي رح ولا يملك بيع نفسه ولا
رهنها وله ان يصرف المال الى قضاء الدين والنفقة وقاية ولا يجوز تكفلها هذه مذكورة في كتاب
فيها تم فاذا اذن له في نوع منها دون غيره فهو مأذون في جميعها وقال الشافعي وزفر رحمهما الله
لا يكون مأذونا الا في ذلك النوع وعلى هذا الخلاف اذا نهاه عن التصرف في نوع آخر واذن له
في شيء بعينه فليس بمأذون لانه استخدام قال ومعناه ان يأمره بشراء ثوب للكسوة او طعام

رزقا لاهله لانه صار مأذونا ينسد عليه باب الاستخدام بخلاف ما اذا قال اد الي الغلة كل شهر كذا
او قال اد الي الفا وانت حر لانه طلب منه المال ولا يحصل الا بالكسب او قال اقعد صباغا او قصارا
لانه اذن بشراء ما لا بد له منه وهو نوع فيصير مأذونا في الانواع واقرار المأذون بالديون والغصوب
جائز وكذا بالودائع ولا فرق بين ما اذا كان عليه دين او لم يكن اذا كان الاقرار في صحته وان
كان في مرضه يقدم دين الصحة كما في الحر بخلاف الاقرار بما يجب من المال لا بسبب التجارة لانه كالمحجور
في حقه وليس له ان يتزوج ولا يزوج مماليكه وقال ابو يوسف رح يزوج الامة لانه يحصل المال
بمنافعها فاشبه اجارتها ولهما ان الاذن يتضمن التجارة وليس هذا بتجارة ولهذا لا يملك تزويج
العبد وعلى هذا الخلاف الصبي المأذون والمضارب والشريك شركة عنان والاب والوصي وان
تزوج امرأة باذن مولاه زعمت انها حرة فولدت منه ثم استحقت فاولادها عبيد ولا يأخذهم
بالقيمة وان وطئ امة شراء على وجه الملك بغير اذن المولى ثم استحقها رجل فعليه العقر يؤخذ به وان
وطئ على وجه النكاح لم يؤخذ به حتى يعتق واذا اشترى جارية شراء فاسدا ثم وطئها فردها
اخذ بالعقر في الحال هذه الجملة من قوله وان تزوج امرأة الى هنا مذكورة في المكاتب ولا يكاتب
الا ان يجيزه المولى ولا دين عليه فترجع الحقوق الى المولى ولا يعتق على مال ولا يقرض على مال
ولا يقرض ولا يهب بعوض ولا بغير عوض وكذا لا يتصدق الا انه يهدي اليسير من الطعام او
يضيف من يطعمه لانه من ضرورات التجارة بخلاف المحجور عليه لانه لا اذن له اصلا وعن
ابي يوسف رح ان المحجور عليه اذا اعطاه المولى قوت يومه فدعا بعض رفقائه على ذلك الطعام لا باس
به بخلاف ما اذا اعطي قوت شهر لانهم اذا اكلوه قبل الشهر يتضرر به المولى منية المأذون يملك
التصدق بما دون درهم لا بدرهم ويملك الضيافة اليسيرة لا الكثيرة وذلك انما يعرف بحدها في
برء من مال التجارة حتى قيل لو كان راس ماله عشرة الاف فضيافة عشرة دراهم يسيرة ولو كان راس
ماله عشرة فالدانق كثير والتصدق بالفلس والرغيف والفضة بما دون درهم جائز تم وله
ان يحط من الثمن شيئا بحط التجارة بخلاف ما اذا حط من غير عيب لانه تبرع محض بعد تمام العقد
وليس من صنيع التجارة ولا كذلك المحاباة في الابتداء وله ان يؤجل دينا وجب له مجمع ولو
ابتاع فوهب له الثمن فله الرد عند ابي حنيفة رح خلافا لهما واشترى عبدا بالخيار وادت
قيمته فله الاقالة عنده خلافا لهما ويجوز ابو يوسف رح لو كان مديونا بعد هبة الثمن خلافا
لهما ويبضع ويعير والمديون لا يصح اقراره لاصوله وفروعه وزوجته عنده خلافا لهما مختار

ويأذن له فيه في التجارة م ودينه متعلقة برقبته يباع فيه للغرماء الا ان يفديه المولى وقال
زفر والشافعي رحمهما الله لا يباع بما سوى دين استهلاك ويباع كسبه في دينه بالاجماع ويقسم
ثمنه بينهم بالحصص فان فضل شيء من دينه طولب به بعد الحرية ولا يباع ثانيا كيلا يمتنع البيع
او دفعا للضرر عن المشتري ق ل والمراد من الديون ما وجب بالتجارة او بما هو بمعناها كالبيع والشراء
والاجارة والاستيجار وضمان المغصوب والودايع والامانات اذا جحدها وما يجب من العقر على
المشتراة بعد الاستحقاق لاستناده الى الشراء فيلحق به ويتعلق دينه بكسبه سواء حصل قبل لحوق
الدين او بعده ويتعلق بما يقبل من الهبة بما انتزعه المولى من يده قبل وله ان يأخذ غلة مثله بعد
الدين والزيادة على غلة المثل يردها على الغرماء واذا استدانت الامة المأذون لها ثم ولدت
يباع الولد معها في الدين ووطء المولى امته المديونة لا يوجب العقر وكذا اذا اخذ من غلتها
وان كانت مديونة لا يوجب الضمان عليه ويضمن بدلها لو قطعها وهي مديونة هذه الجملة
من قوله واذا استدانت الى هنا مذكورة في جناية المملوك فان حجر عليه لم يحجر حتى يظهر حجره بين اهل
سوقه لانه لو انحجر يتضرر الناس لتأخير حقهم الى ما بعد العتق لما لم يتعلق برقبته وكسبه وقد بايعوه
على رجاء ذلك ويشترط علم اكثر سوقه حتى لو حجر عليه في السوق وليس فيه الا رجل او رجلان لم يحجر ولو
بايعوه جاز وان بايعه الذي علم بحجره في بيعة يحضر من اكثر اهل سوقه يتحجر والمعتبر شيوع
الحجر واشتهاره فيقام ذلك مقام الظهور عند الكل كما في تبليغ الرسالة من الرسل عليهم السلام
ويبقى العبد مأذونا الى ان يعلم بالحجر وانما يشترط الشيوع في الحجر اذا كان الاذن شايعا اما
اذا لم يعلم به الا العبد ثم حجر عليه بعلم منه يتحجر مجمع ولو اخبره بعدالة الخبر والعدد شرط عند
ابي حنيفة رح واثبتاه بواحد مطلقا م ولو مات المولى او جن او لحق بدار الحرب صار المأذون
محجورا لان الاذن غير لازم وما لا يكون لازما من التصرف يعطى لدوامه حكم الابتداء هذا هو الاصل
فلا بد من قيام اهلية الاذن في حالة البقاء واذا ابق العبد صار محجورا عليه وقال الشافعي رح يبقى
مأذونا كالغصب واذا ولدت المأذون لها من مولاها فذلك حجر عليها خلافا لزفر رح ويضمن
المولى قيمتها ان ركبتها ديون واذا استدانت الامة المأذون لها اكثر من قيمتها فدبرها المولى
فهي مأذون لها على حالها والمولى ضامن لقيمتها واذا حجر على المأذون له فاقراره جائز فيما في
يده من المال عند ابي حنيفة رح قال رح ومعناه ان يقر بما في يده انه امانة لغيره او غصبه منه او
يقر بدين عليه فيقضى مما في يده وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله لا يجوز اقراره لهما ان المصحح لاقراره ان كان

هو الاذن

هو الاذن فقد زال بالحجر وان كان اليد فالحجر ابطلها لان يد المحجور غير معتبرة وصار كما اذا اخذ المولى كسبه من يده قبل اقراره
في حق الرقبة بعد الحجر وله ان المصحح هو اليد ولهذا لا يصح اقرار المأذون فيما اخذه المولى من يده واليد باقية حقيقة
وشرط بطلانها بالحجر حكما فراغها عن حاجته واقراره دليل تحققها بخلاف ما اذا انتزعه المولى من يده قبل الاقرار
لان يد المولى ثابتة حقيقة وحكما فلا تبطل باقراره وكذا ملكه ثابت في رقبته فلا يبطل باقراره من غير رضاه
وهذا بخلاف ما اذا باعه لان العبد قد تبدل بتبدل الملك على ما عرف فلا يبقى ما ثبت بحكم الملك ولهذا لم يكن
خصما فيما اشترى قبل البيع مجمع ولو حجر في بيع الف ثم اذن له فاقر بالف لزمته في الاذن الاول فهو نقض لهذه
عند ابي حنيفة رح خلافا لهما م واذا لزمه ديون تحيط بماله ورقبته لم يملك المولى ما في يده ولو اعتق من كسبه
عبدا لم يعتق عند ابي حنيفة رح وقالا يملك ما في يده ويعتق وعليه قيمته وان لم يكن الدين محيطا بماله جاز عتقه
في قولهم جميعا وان باع من المولى شيئا بمثل قيمته جاز لانه كالاجنبي عن كسبه اذا كان عليه دين وان باعه
بنقصان لم يجز لانه متهم في حقه بخلاف ما اذا حابا الاجنبي عند ابي حنيفة رح لانه لا تهمة
فيه وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله ان باعه بنقصان يجوز البيع ويخير المولى ان شاء ازال المحاباة وان شاء نقض
وعلى المذهبين اليسير من المحاباة والفاحش سواء فلو باع من الاجنبي بالمحاباة اليسيرة يجوز ولا يؤمر بازالة
المحاباة والمولى يؤمر به ولو باع للاجنبي بالكثير من المحاباة لا يجوز اصلا عندهما ومن المولى يجوز ويؤمر بازالة
المحاباة وان باعه المولى شيئا بمثل القيمة او اقل جاز البيع لان المولى اجنبي عن كسبه اذا كان عليه دين ولا تهمة
فيه فان سلمه اليه قبل قبض الثمن بطل الثمن لان حق المولى في العين من حيث الحبس فلو بقي بعد سقوطه يبقى
في الدين ولا يستوجبه المولى على عبده بخلاف ما اذا كان الثمن عرضا لانه يتعين وجاز ان يبقى حقه متعلقا
بالعين وان امسكه في يده حتى يستوفي الثمن جاز لان البائع له حق الحبس في المبيع ولهذا كان اخص به من
الغرماء وجاز للمولى ان يكون له حق في الدين اذا كان يتعلق بالعين ولو باعه باكثر من قيمته يؤمر بازالة المحاباة
او نقض البيع واذا اعتق المولى المأذون وعليه ديون فعتقه جائز والمولى ضامن لقيمته للغرماء وما بقي
من الديون يطالب به بعد العتق وان كان اقل من قيمته ضمن الدين لا غير لان حقهم بقدره بخلاف
ما اذا اعتق المدبر وام الولد المأذون لهما وقد ركبتهما ديون لان حق الغرماء لم يتعلق برقبتهما استيفاء
بالبيع فلم يكن المولى متلفا حقهم فلا يضمن شيئا فان باعه المولى وعليه دين يحيط برقبته وقبضه
المشتري وغيبه فان شاء الغرماء ضمنوا البائع قيمته وان شاؤوا ضمنوا المشتري لان العبد تعلق
حقهم حتى كان لهم ان يبيعوه الا ان يقضي المولى دينهم والبائع متلف بالبيع والتسليم والمشتري بالقبض
والتغييب فيخيرون في التضمين وان شاؤوا اجازوا البيع واخذوا الثمن لان الحق لهم والاجازة اللاحقة

كالاذن السابق كما في المرهون فان ضمنوا البايع قيمته رجع على المولى بعيب فالمولى ان يرجع بالقيمة ويكون حق
الغرماء في العبد ولو كان المولى باعه من رجل واعلمه بالدين فللغرماء ان يردوا البيع فان قالوا انا وقبله
اذا لم يصل اليهم الثمن فان وصل فلا عايبا وفي البيع فليس لهم ان يردوه لوصول حقهم اليهم فان كان البايع
غايبا فلا خصومة بينهم وبين المشتري اذا انكر الدين وهذا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال ابو يوسف رح
المشتري خصم فيقضى لهم بدينهم من ثمنه مصر انفا قال انا عبد فلان فاشترى وباع لزمه كل شيء من التجارة
الا انه لا يباع حتى يحضر مولاه لانه لا يقبل قوله في الرقبة لانه خالص حق المولى بخلاف الكسب لانه حق العبد
وان حضر فقال هو ماذون بيع في الدين وان قال هو محجور فالقول له مجمع ولو كان المأذون مولى ابا
ثاد انما احدهما مائة واجنبي مثلها فبيع بمائة او مات وتركها فالثلث للمولى عند ابي حنيفة رح وقال الربع
والباقي للاجنبي وجعلنا الغرماء احق من المولى بالولد الموهوب له خلافا لزفر رح ولو بيع وعليه الف
معجلة واخرى مؤجلة بالغبن فقضى المعجل من ثمنه بتأخير المؤجل الى وقته لا يتعجل خلافا له وقوله هذا ابني
وهو ممكن مجهول غير لاحق عند ابي حنيفة رح خلافا لهما وضمان قتله اياه ضمان جناية عنده وقالا
ضمان اتلاف تم ولو استهلك العبد المأذون مال الغير يكون ذلك الغير اسوة الغرماء هذا في نكاح
الرقيق واذا بيع العبد المديون برضى الغرماء ينتقل حقهم الى البدل لانهم رضوا بالانتقال دون المستحق
راس هذا في الرهن **فصل** واذا اذن ولي الصبي للصبي في التجارة فهو في البيع والشراء كالعبد
المأذون اذا كان يعقل البيع حتى ينفذ تصرفه وقال الشافعي رح لا ينفذ لان حجره لصباه فيبقى ببقائه
لان موليه عليه حتى يملك المولى التصرف ويملك حجره فلا يكون واليا للمنافاة وصار كالطلاق والعتاق بخلاف
الصوم والصلوة لانه لا يتأتى بالولي وكذا الوصية على اصله تحققت الضرورة الى تنفيذه منه اما البيع والشراء
يتولاهما الولي فلا ضرورة ولنا ان التصرف المشروع صدر من اهله ومحله عن ولاية شرعية فوجب تنفيذه
على ما عرف تقريره في الخلافيات والصبي سبب الحجر لعدم الهداية لا لذاته وقد ثبت نظرا الى اذن الولي
وبقاء ولايته لنظر الصبي استيفاء المصلحة بطريقين واحتمال التبدل الى الخلاف الطلاق والعتاق لانه ضرر
محض فلم يؤهل له والنفع المحض كقبول الهبة والصدقة يؤهل له قبل الاذن والبيع والشراء دائر بين النفع
والشراء دائر بين النفع والضرر فيجعل اهلا له بعد الاذن لا قبله لكن قبل الاذن يكون موقوفا منه على
اجازة الولي لاحتمال وقوعه نظرا وصحة التصرف في نفسه قال وذكر الولي في الكتاب ينتظم الاب والجد عند
عدمه والوصي والقاضي والوالي بخلاف صاحب الشرط لانه ليس اليه تقليد القضاء وقاية والولي ابوه ثم وصيه
ثم جده ثم وصيه ثم القاضي ثم وصيه تم والشرط ان يعقل كون البيع سالبا للملك جالبا للربح قال في التنبيه

بالعبد

بالعبد المأذون يفيد ان ما ثبت في العبد من الاحكام يثبت في حقه ان الاذن فك الحجر والمأذون يتصرف
باهلية نفسه عبدا كان او صبيا فلا يتقيد تصرفه بنوع دون نوع ويصير مأذونا بالسكوت كما في العبد و
يصح اقراره بما في يده من كسبه وكذا في موروثه في ظاهر الرواية كما يصح اقرار العبد ولا يملك تزويج عبده ولا
كتابته كما في العبد والمعتوه الذي يعقل البيع والشراء بمنزلة الصبي يصير مأذونا باذن الاب والوصي والجد
دون غيرهم على ما بيناه وحكمه حكم الصبي منيه القاضي اذا رأى عبده يبيع ويشتري فسكت لا يصير مأذونا

باب الغصب

الغصب في اللغة اخذ الشيء من الغير على سبيل التغلب وفي الشريعة اخذ مال
متقوم محترم بغير اذن المالك على وجه يزيل يده حتى كان استخدام العبد وحمل الدابة غصبا دون الجلوس
على البساط ثم ان كان مع العلم فحكمه المأثم والمغرم وان كان بدونه فالضمان ولا اثم ومن غصب شيئا
له مثل كالمكيل والموزون والعددي المتقارب فهلك في يده فعليه مثله فان لم يقدر على مثله فعليه قيمته
يوم يختصمون وهذا عند ابي حنيفة رح وقال ابو يوسف رح يوم الغصب وقال محمد رح يوم الانقطاع
ولو صبر الى ان يوجد جنسه له ذلك وما لا مثل له كالعددي المتفاوت والبر المخلوط بالشعير فعليه قيمته
يوم غصبه ويقوم بالنقد الغالب والاخيرة في الزكاة والمثلي اذا انصرم بعد الاتلاف ولم يوجد منه الا
ناقص الصفة كان المالك بالخيار ان شاء اخذ ناقصا وان شاء عدل الى القيمة هذه في الجناية واللحم
يضمن بالمثل هذه في السلم وعلى الغاصب رد العين المغصوبة ما دام قائما وهو الموجب الاصلي على الاقوى
ورد القيمة مخلص خلفا وقيل الموجب الاصلي القيمة ورد العين مخلص ويظهر ذلك في بعض الاحكام
نهاية وهي ما اذا ابرأ الغاصب عن الضمان حال قيام العين برئ حتى لو هلك بعد ذلك في يده لا
ضمان عليه ولو لم يكن وجوب القيمة على الغاصب في هذه الحالة لما صح الابراء لان الابراء عن العين
لا يصح ومنها صحة الكفالة مع ان الكفالة لا تصح بالعين بل بالدين ومنها عدم وجوب الزكاة
فان الغاصب اذا كان له نصاب في ملكه وقد غصب شيئا وهو قائم في يده فلا يجب عليه الزكاة
واذا انتقص النصاب بمقابلة وجوب قيمة المغصوب عليه تم فان ادعى هلاكها حبسه الحاكم حتى
يعلم انها لو كانت باقية لاظهرها ثم قضى عليه ببدلها ولو اختار تضمين احد الغاصبين ليس له
ان يطالب الآخر هذه في الكفالة ولو مات عبد المغصوب في يد الغاصب وترك اخذ القيمة يكون
الكفن على المغصوب منه هذه في الصلح ولو رد المغصوب الى دار المالك ولم يسلمه اليه ضمن واجرة
رد العين المغصوبة على الغاصب ها ثان في العارية والواجب الرد في المكان الذي غصبه لتفاوت
القيم بتفاوت الاماكن والغصب فيما ينقل ويحول فاذا غصب عقارا فهلك في يده لم يضمنه عند ابي حنيفة رح

وابي يوسف رح وقال محمد رح يضمنه وهو قول ابي يوسف رح اولا وبه قال الشافعي رح لتحقق اثبات اليد
ومن ضرورته زوال يد المالك لاستحالة اجتماع اليدين على محل في حالة واحدة فيتحقق الوصفان فصار
كالمنقول وجحود الوديعة ولهما ان الغصب اثبات اليد بازالة يد المالك بفعل في العين وهذا لا يتصور
في العقار لان يد المالك لا تزول الا باخراجه عنها وهو فعل فيه لا في العقار فصار كما اذا بعد المالك عن المواشي
وفي المنقول النقل فعل فيه وهو الغصب ومسئلة الجحود ممنوعة ولو سلم فالضمان هناك بترك
الحفظ الملتزم وبالجحود تارك لذلك وما انتقص منه بفعله وسكناه ضمنه في قولهم جميعا لانه اتلاف و
العقار يضمن به كما اذا نقل ترابه ولو نقل عينها وباعها وسلمها واقر بذلك ولا بينة لصاحب الدار
فهو الاختلاف في الغصب هو الصحيح وان انتقص بالزراعة يغرم النقصان لانه اتلف البعض فيأخذ
رأس ماله ويتصدق بالفضل عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال ابو يوسف رح لا يتصدق واذا هلك
النقلي في يد الغاصب بفعله او بغير فعله ضمنه وان نقص في يده ضمن النقصان لانه دخل جميع اجزائه
في ضمانه بالغصب فما تعذر رد عينه يجب رد قيمته بخلاف تراجع السعر اذا رد في مكان الغصب لانه
عبارة عن فتور الرغبات دون فوات الجزء وهذا في غير الربوي اما في الربويات لا يمكنه تضمين
النقصان مع استرداد الاصل لانه يؤدي الى الربوا ومن غصب عبدا فاستغله فنقصته الغلة فعليه
النقصان ويتصدق بالغلة وهذا عندهما ايضا وعند ابي يوسف رح لا يتصدق وعلى هذا الخلاف
اذا اجر المستعير المستعار فلو هلك العبد في يد الغاصب حتى ضمنه له ان يستعين بالغلة في اداء
الضمان لان الخبث لاجل المالك ولهذا لو اداه اليه يباح له التناول فيزول الخبث بالاداء اليه
بخلاف ما اذا باعه فهلك في يد المشتري ثم استحق وغرمه ليس له ان يستعين بالغلة في اداء الثمن
اليه لان الخبث ما كان لحق المشتري الا اذا كان لا يجد غيره لانه محتاج اليه وله ان يصرفه الى
حاجة نفسه فلو اصاب مالا تصدق بمثله ان كان غنيا بعد الاستعمال وان كان فقيرا فلا شيء
عليه لما ذكرنا ومن غصب الفا فاشترى بها جارية فباعها بالفين ثم اشترى بالالفين جارية فباعها
بثلثة الاف فانه يتصدق بجميع الربح قال رح وهذا عندهما واصله ان الغاصب او المودع اذا تصرف
في المغصوب او الوديعة وربح لا يطيب له الربح عندهما خلافا لابي يوسف رح ثم هذا ظاهر فيما يتعين
بالاشارة اما فيما لا يتعين بالاشارة كالثمنين فقوله في الكتاب اشترى بها اشارة الى ان
التصدق انما يجب اذا اشترى بها ونقد منها اما اذا اشار اليها ونقد من غيرها او نقد منها
واشار الى غيرها او اطلق اطلاقا ونقد منها يطيب له وكذا قال الكرخي رح **نقايه** وبه يفتى قال

مشايخنا

مشايخنا رحمهم الله لا يطيب له قبل ان يضمن وكذا بعد الضمان بكل حال وهو المختار وان اشترى بالالف جارية
تساوي الفين فوهبها او طعاما فاكله لم يتصدق بشيء وهذا قولهم جميعا **فصل فيما يتغير بعمل**
الغاصب واذا تغيرت العين المغصوبة بفعل الغاصب حتى زال اسمها واعظم منافعها زال ملك
المغصوب منه عنها وملكها الغاصب وضمنها ولا يحل له الانتفاع بها حتى يؤدي بدلها كمن غصب
شاة وشواها او طبخها او حنطة فطحنها او حديدا فاتخذه سيفا او صفرا فعمله آنية **مجمع** او عنبا
دبيقا او عصر زيتونا او عنبا او غزل قطنا او نسج غزلا **مختار** او بنى على اللبن **تم** وهذا كله عندنا
وقال الشافعي رح لا ينقطع حق المالك كما اذا هبت الريح في الحنطة والقتها في الطاحونة فطحنت و
كما اذا ذبح الشاة المغصوبة وسلخها وارّبها وقول الشافعي رح رواية عن ابي يوسف رح غير انه
اذا اختار اخذ الدقيق لا يضمنه النقصان عنده لانه يؤدي الى الربوا وعند الشافعي رح
يضمنه وعن ابي يوسف رح انه يزول ملكه عنه لكنه يباع في دينه وهو احق به من الغرماء بعد موته
وعلى هذا الخلاف اذا غصب حنطة فزرعها او نواة فغرسها غير ان عند ابي يوسف رح يباح الانتفاع
بهما قبل اداء الضمان وفي الحنطة يزرعها لا يتصدق بالفضل عنده خلافا لهما قال رح وقوله
لا يحل له الانتفاع حتى يؤدي بدلها استحسان والقياس ان يكون له ذلك وهو قول الحسن وزفر رحمهما الله
وهكذا عن ابي حنيفة رح رواه الفقيه ابو الليث رح واذا ادى البدل يباح له وكذا اذا ابرأه او ادى بالقضاء
او ضمنه المالك لوجود الرضى منه ولو وهبه او باعه قبل الاداء جاز وان غصب فضة او ذهبا وضربها دنانير او دراهم
او آنية لم يزل ملك مالكها عنها عند ابي حنيفة رح فيأخذها ولا شيء للغاصب وقالا يملكها الغاصب وعليه مثلها
ومن غصب ساجة فبنى عليها زال ملك مالكها عنها ولزم الغاصب قيمتها وقال الشافعي رح للمالك اخذها
ثم قال الكرخي والفقيه ابو جعفر رح انما لا ينقض اذا بنى حول الساحة اما اذا بنى على نفس الساحة ينقض و
الاصح انه لا ينقض مطلقا ولو ادخل اللوح المغصوب في سفينته زال ملكه كما اذا خاط بالخياطة المغصوبة
بطن جاريته وعبده ولو غصب اللبن فاستخرج سمنه يملكه هذا في الهبة ومن ذبح شاة غيره بغير
امره فمالكها بالخيار ان شاء ضمنه قيمتها وسلمها اليه وان شاء ضمنه نقصانها وكذا الجزور وكذا
اذا قطع يدها هذا هو ظاهر الرواية او كانت الدابة غير ماكول اللحم فقطع الغاصب طرفها للمالك ان يضمنه
جميع قيمتها لوجود الاستهلاك من كل وجه بخلاف قطع طرف المملوك حيث ياخذه مع ارش المقطوع
لان الآدمي يبقى منتفعا به بعد قطع الطرف ومن خرق ثوب غيره خرقا يسيرا ضمن نقصانه والثوب
لمالكه وان خرق خرقا كبيرا يبطل عامة منافعه فللمالك ان يضمنه جميع قيمته وترك الثوب عليه

وان شاء اخذ الثوب وضمنه النقصان قال رض ثم اشارة الكتاب الى ان الفاحش ما يبطل به عامة
المنافع والصحيح ان الفاحش ما يفوت به بعض العين وبعض المنفعة واليسير ما لا يفوت به شيء
من المنفعة ومن غصب ارضا فغرس فيها او بنى قيل له اقلع البناء والغرس وردها الان ملك صاحب
الارض باق فان الارض لم تصر مستهلكة والغصب لا يتحقق فيها ولابد للتملك بسبب فيؤمر الشاغل
بتفريغها كما اذا شغل ظرف غيره بطعامه فان كانت الارض تنقص بقلع ذلك فللمالك ان يضمن
له قيمة البناء والغرس مقلوعا ويكون له بقيمته مقلوعا معناه قيمة بناء او شجر يؤمر بقلعه
فتقوم الارض بدون الشجر والبناء وتقوم وبها شجر وبناء لصاحب الارض ان يأمره بقلعه
فيضمن فضل ما بينهما ومن غصب ثوبا فصبغه احمر او سويقا فلته بسمن فصاحبه بالخيار
ان شاء ضمنه قيمة ثوب ابيض ومثل السويق وسلمه للغاصب وان شاء اخذهما
وغرم ما زاد الصبغ والسمن فيهما وقال الشافعي رح في الثوب لصاحبه ان يمسكه ويأمر
الغاصب بقلع الصبغ بقدر الممكن اعتبارا بالفصل الساحة لان التمييز ممكن بخلاف السمن في
السويق لان التمييز متعذر ولنا ان فيما قلناه رعاية الجانبين والخيرة لصاحب الثوب لكونه
صاحب الاصل بخلاف الساحة يبنى فيها لان النقض له بعد النقض اما الصبغ فيتلاشى وبخلاف
ما اذا انصبغ بهبوب الريح لانه لا جناية من صاحب الثوب ليضمن الثوب فيتملك صاحب الاصل
الصبغ قال ابو عصمة في اصل المسألة وان شاء رب الثوب باعه ويضرب بقيمته ابيض وصاحب الصبغ
بما زاد الصبغ فيه لان له ان لا يتملك الصبغ بالقيمة وعند امتناعه تعين رعاية الجانبين في البيع
قال ويتأتى هذا فيما اذا انصبغ الثوب بنفسه وقد ظهر بما ذكرنا الوجه في السويق غير ان السويق
من ذوات الامثال فيضمن مثله والثوب من ذوات القيم فيضمن قيمته وقال في الاصل يضمن
قيمة السويق لان السويق يتفاوت بالقلي فلم يكن مثليا وقيل المراد منه المثل سماه به لقيامه مقامه
والصفرة كالحمرة ولو صبغه اسود فهو نقصان عند ابي حنيفة رح وعندهما زيادة وقيل هذا
اختلاف عصر وزمان وقيل ان كان ثوبا ينقصه السواد فهو نقصان وان كان ثوبا يزيد فيه السواد
فهو كالحمرة وقد عرف في غير هذا الموضع ولو كان ثوبا ينقصه الحمرة بان كانت قيمته ثلثين درهما
فتراجعت بالصبغ الى عشرين فعن محمد رح انه ينظر الى ثوب يزيد فيه الحمرة فان كانت الزيادة خمسة
يأخذ ثوبه وخمسة دراهم لان احدى الخمستين جبرت بالصبغ واذا هبت الريح في ثوب انسان
والقته في صبغ غيره حتى انصبغ فيه فعلى صاحب الثوب قيمة صبغ الاخر موسرا كان او معسرا في هذه

عتق

عتق البعض من كتاب العتاق واذا صبغ ثوبا فعصفره فزادت قيمته بقصارته كان للمالك ان يأخذه
مجانا بغير عوض هذا في المضاربة ومن طبخ لحم غيره او طحن حنطته او رفع جرته فانكسرت او حمل على
دابته فعطبت كل ذلك بغير امر المالك يكون ضامنا ولو وضع المالك اللحم في القدر والقدر على الكانون
والحطب تحته او جعل الحنطة في الدورق وربط الدابة عليها او رفع الجرة واما لها الى نفسه
او حمل على دابته فسقط في الطريق فاوقد هو النار فيه فطبخه او ساق الدابة فطحنها او اعانه
على رفع الجرة فانكسرت فيما بينهما او حمل ما سقط على دابته فعطبت لا يضمن في هذه الصور
استحسانا لوجود الاذن دلالة كما لو ذبح شاة شد القصاب رجلها هذه الجملة من قوله
ومن طبخ الى هنا مذكور في الاسبيجابي فصل ومن غصب عبدا فغيبه فضمنه الغاصب
قيمتها ملكها خلافا للشافعي رح والقول في القيمة قول الغاصب مع يمينه الا ان يقيم المالك
البينة باكثر من ذلك فان ظهر العين وقيمتها اكثر مما ضمن وقد ضمنها بقول المالك او ببينة
اقامها او بنكول الغاصب عن اليمين فلا خيار للمالك وهو للغاصب وان كان ضمنه بقول الغاصب
مع يمينه فهو بالخيار ان شاء امضى الضمان وان شاء اخذ العين ورد العوض ولو ظهرت العين
وقيمتها مثل ما ضمنه او دونه في هذا الفصل الاخير فكذلك الجواب في ظاهر الرواية وهو الاصح
خلافا لما قاله الكرخي رح انه لا خيار له مجمع ولو برهن كل منهما على هلاكه عند الاخر يرجح ابو يوسف
المالك ورجح محمد رح الغاصب وهذا ظاهر المذهب عن ابي حنيفة رح م ومن غصب عبدا فباعه فضمنه
المالك قيمته فقد جاز بيعه وان اعتقه ثم ضمن القيمة لم يجز عتقه لان ملكه الثابت فيه ناقص لثبوته
مستندا او ضرورة ولهذا يظهر في حق الاكساب دون الاولاد والناقص يكفي لنفوذ البيع دون العتق
كملك المكاتب مجمع ولو ابق المغصوب فرده على المالك فادعى الجعل عليه ابو يوسف رح عن الوقوع على الغاصب
وخالفه محمد رح ومشتريه منه لو اعتقه ثم اجاز المالك فالعتق جائز عند ابي حنيفة رح وابطله محمد رح او قطع
يده فالمالك يضمنه عنده يسلمه اليه وقالا لا يمسكه فيأخذ النقصان ثم والغاصب اذا باع وسلم وضمن
القيمة ثم رد عليه بالعيب كان له ان يرد على المالك ويسترد القيمة هذه في المأذون عمادية ولو
كان المالك قد خاصم الغاصب في المغصوب وطلب من القاضي ان يقضي له بالملك ثم اجاز البيع فعلى
قول ابي حنيفة رح لا تصح اجازته وتصح في ظاهر الرواية نه وولد المغصوبة ونماؤها وثمرة
البستان المغصوب امانة في يد الغاصب ان هلك فلا ضمان عليه الا ان يتعدى فيها بان اتلفه او
ذبحه واكله او باعه وسلمه او يطالبه مالكها فيمنعها اياه وقال الشافعي رح زوائد المغصوب مضمونة

متصلة كانت او منفصلة كما في الظبية المخرجة من الحرم اذا ولدت في يده يكون مضمونا عليه وما
نقص الجارية بالولادة وفي ضمان الغاصب فان كان في قيمة الولد وفاء به جبر النقصان بالولد
مختار وبالغرة تم ويسقط ضمانه عن الغاصب وقال زفر والشافعي رحمهما الله لا ينجبر النقصان بالولد لان
الولد ملكه فلا يصلح جابرا لملكه كما في ولد الظبية وكما اذا هلك الولد قبل الرد او ماتت الام وبالولد
وفاء وصار كما اذا جز صوف شاة او قطع شجر غيره او خصى عبد غيره او علمه الحرفة فاضناه التعليم
ولنا ان سبب الزيادة والنقصان واحد وهو الولادة او العلوق على ما عرف وعند ذلك
لا يعد نقصانا فلا يوجب ضمانا وصار كما اذا غصب جارية سمينة فهزلت او سقطت ثنيتها ثم
نبتت او قطع يد المغصوب في يده واخذ ارشها واداه مع العبد يحتسب عن نقصان القطع وفي ولد
الظبية ممنوع وكذا اذا ماتت الام وتخريج الثانية ان الولادة ليست بسبب لموت الام اذ لا
تفضي اليه غالبا وبخلاف ما اذا مات الولد قبل الرد لانه لا بد من رد اصله للبراءة وكذا لا بد من
رد خلفه والخصاء لا يعد زيادة لانه غرض بعض الفسقة ولا اتحاد في السبب فيما وراء ذلك من
المسائل لان سبب النقصان القطع والجز وسبب الزيادة النمو وسبب النقصان التعليم
والزيادة سببها الفهم ومن غصب جارية فزنى بها ثم ردها فحبلت وماتت في نفاسها يضمن
قيمتها يوم علقت ولا ضمان عليه في الحرة وهذا عند ابي حنيفة رح وقالا لا يضمن في الامة
ايضا واذا حملت في يد الغاصب ثم ردها فهلكت او زنت في يده ثم ردها فجلدت فهلكت
منه لا يضمن واذا جنت في يد الغاصب جناية فقتلت بها في يد المالك او دفعت بها ان
كانت الجناية خطأ يرجع على الغاصب بكل القيمة ولا يضمن الغاصب منافع ما غصبه الا
ان ينقص باستعماله فيغرم النقصان وقال الشافعي رح يضمنها فيجب اجر المثل ولا فرق
في المذهبين بينما اذا عطلها او سكنها وقال مالك ان سكنها يجب اجر المثل وان عطلها لا
شيء عليه مجمع ولو اطعم الغاصب المالك ما غصب منه ولم يعلم بريء عنه خلافا للشافعي رح و
الزيادة المنفصلة لا تضمن بالبيع والتسليم عند ابي حنيفة رح خلافا لهما تم واذا اتلف مال
الغير حالة المخمصة يضمن هذه في اللقطة فصل فيما لا يتقوم وغيره اذا اتلف المسلم خمر
الذمي او خنزيره ضمن قيمتهما وان اتلفهما لمسلم لم يضمن وقال الشافعي رح لا يضمنهما للذمي
ايضا وعلى هذا الخلاف اذا اتلفهما ذمي على ذمي مجمع ولو اسلم بعد الاتلاف ابراه ابو يوسف رح
واوجب محمد رح القيمة والقولان روايتان عند ابي حنيفة رح ولا يضمنه ابو يوسف رح في خمر

شقه

شقه لا اذا اتلفهما وخالفه محمد رح تم ولا يمنع استرداد الخمر المغصوبة بالاسلام هذه في الملتقى وان غصب من
مسلم خمرا فخللها او جلد ميتة فدبغه فلصاحب الخمر ان يأخذ الخل بغير شيء ويأخذ جلد الميتة ويرد عليه
ما زاد الدباغ فيه قال رح والمراد بالفصل الاول اذا خللها بالنقل من الشمس الى الظل ومنه الى الشمس
وبالفصل الثاني اذا دبغه بماله قيمة كالقرظ والعفص ونحو ذلك فينظر الى قيمته ذكيا غير مدبوغ والى
قيمته مدبوغا فيضمن فضل بينهما وللغاصب ان يحبسه حتى يستوفي حقه كحق الحبس في المبيع
ان استهلكهما ضمن الخل ولم يضمن الجلد عند ابي حنيفة رح وقالا يضمن الجلد مدبوغا ويعطي ما زاد
الدباغ فيه كما اذا غصب ثوبا فصبغه ثم استهلكه يضمنه ويعطيه المالك ما زاد الصبغ فيه ولو هلك الجلد
في يده لا يضمنه بالاجماع قال رح وقيل ما يعطي ما زاد الدبغ فيه محمول على اختلاف الجنس اما عند اتحاده
فيطرح عنه ذلك القدر ويؤدي منه الباقي لعدم الفائدة في الاخذ منه في الرد عليه ولو كان قائما
فاراد المالك ان يتركه على الغاصب في هذا الوجه ويضمنه قيمته قيل ليس له ذلك لان الجلد لا قيمة له
بخلاف صبغ الثوب وقيل ليس ذلك عند ابي حنيفة رح وعندهما له ذلك ثم قيل يضمنه قيمة جلد مدبوغ
ويعطيه ما زاد الدباغ فيه كما في الاستهلاك وقيل قيمة جلد ذكي غير مدبوغ ولو دبغه بما لا قيمة له كالتراب
والشمس فهو للمالك بلا شيء لانه بمنزلة غسل الثوب ولو استهلكه الغاصب يضمن قيمته مدبوغا وعليه
الاكثرون وقيل طاهرا غير مدبوغ ولو خلل الخمر بالقاء الملح فيه قالوا عند ابي حنيفة رح صار ملكا للغاصب
ولا شيء عليه وعندهما اخذه المالك واعطى ما زاد الملح فيه بمنزلة دبغ الجلد قال رح ومعناه هنا
ان يعطي مثل وزن الملح من الخل وان اراد المالك تركه عليه يضمنه فهو على ما قيل وقيل في دبغ الجلد ولو
استهلكه لا يضمنه عند ابي حنيفة رح خلافا لهما كما في دبغ الجلد ولو خللها بالقاء الخل فيه فعن محمد رح
انه صار خلا من ساعته يصير ملكا للغاصب ولا شيء عليه وان لم يصر خلا الا بعد زمان بان كان الملقى
فيه خلا قليلا فهو بينهما على قدر كيلهما لانه خلط الخل بالخل في التقدير وهو على اصله ليس باستهلاك
وعند ابي حنيفة رح هو للغاصب في الوجهين ولا شيء عليه لان نفس الخلط استهلاك عنده ولا
ضمان في الاستهلاك لانه اهلك ملك نفسه وعند محمد رح لا يضمن بالاستهلاك في الوجه الاول
ويضمن في الوجه الثاني وبعض المشايخ رحمهم الله اجروا الجواب على الاطلاق ان للمالك ان يأخذ الخل
في الوجوه كلها بغير شيء لان الملقى فيه يصير مستهلكا في الخمر فلم يبق متقوما وقد كثرت فيها اقوال
المشايخ رحمهم الله ومن كسر لمسلم بربطا او طبلا او مزمارا او دفا او اراق له سكرا او منصفا فهو
ضامن وبيع هذه الاشياء جائز وهذا عند ابي حنيفة رح وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله لا يضمن.

ولا يجوز بيعها وقيل الاختلاف في الدف والطبل الذي يضرب للهو فاما طبل الغزاة والدف الذي يباح ضربه
في العرس فيضمن بالاتلاف من غير خلاف وقيل الفتوى في الضمان على قولهما قال والسكر اسم للنيء
ماء الرطب اذا اشتد والمنصف ما ذهب نصفه بالطبخ وفي المطبوخ ادنى طبخة وهو الباذق عن
ابي حنيفة رح روايتان في التضمين والبيع لهما ان هذه الاشياء اعدت للمعصية فبطل تقومها
كالخمر ولانه فعل ما فعل امرا بالمعروف وهو بامر الشرع فلا يضمنه كما اذا فعل باذن الامام ولابي حنيفة رح
انها اموال لصلاحيتها لما يحل من وجوه الانتفاع وان صلحت لما لا يحل كالامة المغنية وهذا لان الفساد
بفعل فاعل مختار فلا يوجب سقوط التقوم وجواز البيع والتضمين مرتبان على المالية والتقوم
والامر بالمعروف باليد الى الامراء لقدرتهم وباللسان الى غيرهم ويجب قيمتها غير صالحة للهو كما في
الجارية المغنية والكبش النطوح والحمامة الطيارة والديك المقاتل والعبد الخصي تجب القيمة
غير صالحة لهذه الامور كذا هنا وفي السكر والمنصف تجب قيمتها ولا يجب المثل لان المسلم ممنوع عن
تملك عينه وان كان لو فعل جاز وهذا بخلاف ما اذا اتلف على نصراني صليبا حيث يضمن قيمته صليبا
لانه مقر على ذلك ومن غصب ام ولد او مدبرة فماتت في يده ضمن قيمة المدبرة ولا يضمن قيمة ام الولد
عند ابي حنيفة رح وقالا يضمن قيمتها ولو غصب عبدا فابق وضمن قيمته لا يملكه الغاصب فان قال جل
فله ان يستسعيه هذه في كتابة العبد المشترك ومن استاجر رحا او استعارها فاحرق الحصائد واحرق
شيئا في ارض آخر فلا ضمان عليه لانه غير متعد في هذا التسبب فاشبه حافر البئر في دار نفسه وقيل هذا
اذا كانت الرياح هادئة ثم تغيرت اما اذا كانت مضطربة يضمن لان موقد النار يعلم انها لا تستقر
في ارضه هذه الجملة في آخر الاجارة واذا هدم جدار غيره يضمن النقصان وبنى الجدار بنفسه ولو
القى الكناسة في دار غيره يؤخذ برفعها هاتان في احياء الموات ولو امر رجلا بذبح هذه الشاة
فذبحها فظهرت الشاة لغيره يضمن المأمور ويرجع على الآمر هذه في الجنايات واذا ضمن العبد المغصوب
على مولاه فهلك العبد في يد الغاصب بغير جناية عليه ولا بغير نقصان سعر المغصوب حتى لا يجب
الضمان ولو قتل العبد المغصوب عبدا لرجل في يد الغاصب فدفع القاتل بجنايته يخير المغصوب منه
بين ان ياخذ المدفوع مكانه وبين ان يطالب الغاصب بقيمة المقتول هذه الجملة في الرهن
وقاية ومن حل قيد عبد غيره او رباط دابته او فتح باب اصطبلها او قفص طائر فذهبت او سعى
الى السلطان من يؤذيه ولا يندفع بلا دفع او من يضرب ولا يمتنع نهيا او قال لعبد السلطان في
يعزم انه وجد مالا فغرمه لا يضمن ولو غرم الثبت يضمن ولو سعى بغير حق عند محمد رح يضمن زجرا

وبه يفتى منيه واذا كان العبد مجنونا يضمن بحل قيده عمادية رجل اوقد تنورا فالقى فيه من الحطب
ما لا يحتمله التنور فاحرقت بيته وتعدت الى دار الجار فاحرقتها يضمن صاحب التنور ولو مر بنار
في ملكه او ملك غيره فوصل شرارة منها الى ثوب انسان فاحرقته قال محمد بن الفضل يضمن ولو
طار الريح بشرر من النار فالقاها على ثوب انسان لا يضمن لانه غير مضاف اليه وهكذا
ذكر في النوازل عن ابي يوسف رح وقال بعض العلماء ان مر بالنار في موضع له حق المرور فيه فوقعت منه
شرارة في ملك انسان او القتها الريح لا يضمن فان لم يكن له حق المرور في ذلك الموضع فالجواب
على التفصيل ان وقعت منه شرارة يضمن وان ذهبت به الريح لا يضمن وهذا اظهر وعليه الفتوى
ولو استخدم عبد غيره بغير اذن مولاه فهلك وابق في حالة الاستعمال يضمن سواء علم انه عبد
او لا وكذا لو قال العبد استعملني فانا حر فهلك وابق يضمن رجل غصب عبدا من رجل فاقام آخر البينة
على الغاصب ان ذلك العبد ملكه وقضي له به ثم اقام المغصوب منه بينة على الغاصب ان ذلك العبد
ملكه لا تقبل بينته لان دعوى الملك لا تصح الا على ذي اليد لكن لو ادعى على غير ذي اليد انك غصبته
مني تسمع دعواه في حق الضمان الا ترى ان دعوى الضمان على الغاصب الاول تصح وان كان العين
في يد غاصب غصب دابة او ثوبا او دراهم وهي قائمة بعينها فابرأه منها تصير امانة في يده وكذا اذا
قال من ذلك سواء كانت قائمة او هالكة فان ابرأه عن الدين فان كانت قائمة فانه ابراء عن ضمان
الغصب واذا كانت المواشي مشتركة بين اثنين فغاب احدهما فدفع الشريك الآخر كلها الى الراعي
فهلكت يضمن نصيب صاحبه لانه يمكنه ان يحفظها بيد اجيره فلا يصير مودعا غيره من اخذ شيئا
على انه له ولم يكن له كان ضامنا له وفي غريب الرواية لو غصب حرا صغيرا يضمن الا اذا مات حتف
انفه اما اذا غرق او حرق او قتله قاتل ضمن منيه ولو قتل الصبي نفسه ضمن الغاصب قنية
وصل غصنه بشجرة غيره فاثمر فهو له لو الشجرة لصاحبها استتباع فيما كان لصاحبها امرها فرفعها
فانكسرت يضمن وكذا اذا قال لمودعها فانكسرت فلا ضمان عليك يضمن ايضا قيل هذا اذا اشتريا
على الثمن كما اذا اخذ شيئا على سوم الشراء وقال للبائع وان هلك فلا ضمان عليك يضمن كذا هنا
منيه النائب اذا كسر الدراهم بالغمز يضمن الا اذا قال له اغمز اي انما ياخذها بالغمز فالضمان
على الآخذ لان الامر لم يصح وفي كل موضع لم يصح الامر لا يجب الضمان على الآمر الا اذا امره الولي
بالاخذ يضمن الآخذ على كل حال في الاصح ثم هل يرجع على الآمر ان كان دفع المأخوذ الى الآمر رجع
وان هلك عنده او استهلكه لم يرجع وان انفق في حاجة الآمر بامره فهو بمنزلة المأمور

بانفاق نفسه في حاجة الامر دخل بيت رجل فحمل المتاع من بيت الى بيت او الى صحن الدار وانما يسكن الدار
علما انه لم يضمن استحسانا اذا كان هذا الموضع في الحرز شق زق غيره وفيه سمن جامد فاصابته شمس فذاب
لا يضمن وان كان ذائبا يضمن امر عبد غيره بالاباق فابق ضمن وكذا العبد الغير او الصبي ان تعلق بالتجرع
الى ان ضمن المالكه قيل يضمن وقيل لا ولو دفع الى اكل ضمن ولو قال للاكل ضمن الضعف ولو وضع ثوبه في بيت غيره
بلا امره فرماه صاحب البيت ضمن دفع قلنسوة رجل من رأسه ووضعها على رأس اخر فطرح الاخر من رأسه فضاع
ان كانت القلنسوة بحيث يراها صاحبها ويمكنه رفعها من ذلك الموضع لم يضمن المانع خرج من حانوته ليلا و
خلى الباب مفتوحا فسرق من الحانوت شيء لم يضمن الرجل نقب حائط انسان بغير اذن مالكه فسرق شيء لم يضمن
الناقب غصب جارية شابة فصارت عجوزا عنده اخذها وما نقص منها كذا اذا كانت ناهدة فانكسر ثديها او عبدا
قاريا او كاتبا او محترفا ونسي كما ضمن النقصان ابقت الجارية في يد الغاصب او زنت او سرقت ولم تكن فعلت
قبله ضمن ما نقص بسبب ذلك غصب عبدا صغيرا او جارية بكرا فللمالك اخذهما كذا سائر الحيوانات غصب
عبدا امرد فنبتت لحيته فليس بعيب في الشيخين خرج عيب فيه غصب دابة فلقيها صاحبها في المفازة ولم يستردها
لم يبرأ غاصبها غصب من صبي ثم رد عليه ان كان من اهل الحفظ صح رده والا فلا غاصب الغاصب اذا رد على
الغاصب برأ كما لو رد على المالك وقيل لا يبرأ بالرد على الغاصب حرق صك انسان بالدين ضمن قيمته بالكتابة
مكتوبا وقيل قيمته ما يتقوم به عند مالك الصك لان المعتبر القيمة عند التلف عليه كما لو خرق الدنانير اخرج الغريم
من يد الطالب لا يضمن لكن يعزر يخير المالك في اخذ الضمان من الغاصب او غاصب الغاصب فليس له ان ياخذ
بعض الضمان من الاول والبعض من الثاني كسر غصن شجرة فصاحبها بالخيار ان شاء ضمن قيمة الغصن
ونقصان الشجرة والغصن للكاسر وان شاء ضمنه نقصان الشجرة والغصن لرب الشجرة غصب عصيرا فصار
خلا او عنبا فصار زبيبا فان شاء المالك اخذه وان شاء ضمنه مثله غصب عبدا جريحا فداواه حتى
برأ اخذه المالك بغير شيء استرد المغصوب فاخذ نقصان بياض العين او القرح او الحمى ثم ارتفع البياض
او برئ القرح او زالت الحمى يرد ما اخذ من النقصان اخذت اغصان شجرة رجل هواء دار
اخر فقطع رب الدار الاغصان فان كان الاغصان يمكن لصاحبها ان يشدها بحبل ويفرغ هواء
داره ضمن القاطع وان لم يكن لا يضمن اذا قطع من موضع لو رفع الى الحاكم امر بالقطع من ذلك الموضع
اجر المغصوب يستغني باجره ضمان القيمة ويتصدق بالفضل رجل له خصم فمات بلا وارث يتصدق
عن صاحب الحق قدر ما عليه ليكون وديعة عند الله تعالى يوصلها الى خصمائه يوم القيامة امرأة تزوجها في
ارض غصب فنفقتها لا تقدر معك لتبين لها ذلك والاثم على الزوج بزازية رجلان في سفينة معهما متاع تلك

السفينة

السفينة فقال احدهما لصاحبه الق متاعك على ان يكون متاعي بيني وبينك انصافا فالقى فهو في هذا فاسد فضمن
لمالك المتاع نصف قيمة متاعه قال العبد للحجام اقلع سني فقلع يضمن ولا يصح امره بلا اذن المولى غلط
النقاش ونقش في الخاتم اسم غيره ان لم يمكن اصلاحه يضمنه عند الشافعي رح وعند الامام رح لا يضمن حلف
برهن المالك ان قيمة المغصوب كذا والغاصب على انه كذا فبينة المالك اولى وان لم يكن للمالك بينة فاراد
الغاصب ان يبرهن فقال للمالك احلفه ولا اريد ان يبرهن له ذلك هدم بيت نفسه فانهدم بيت جاره
لا يضمن وقع الحريق في محلة فهدم رجل بيت جاره حتى لا يحترق بيته يضمن قيمة بيت الجار كمضطر
اكل في المفازة طعام غيره يضمن قيمته عمادية حداد ضرب حديدا على حديدة محماة فطارت شرارة من
ضربه فوقعت على ثوب انسان في الطريق فاحرقت ثوبه ضمن الحداد محيط ولو جاء الغاصب بثوب فقال
هذا هو الذي غصبته وقال لا بل الثوب الذي غصبت ثوب اخر ويحلف الغاصب بالله ان هذا الثوب الذي
غصبتنا اياه وما غصبت ثوبا اخر ويجمع بينهما للتاكيد وان لم يدعيا المدعي بزازية هدم حائط غيره
خير مالكه بين تضمين قيمته وتسليم النقض له وبين ان ياخذ النقض ويضمنه قيمة النقصان وليس
له الجبر على البناء كما كان لانه ليس من ذوات الامثال وقيل ان الحائط جديدا امر باعادته والا هدم
جدار غيره من التراب فبنا مثل ما كان برئ من الضمان وان من خشب كما كان فكذلك برئ وان بناه من
خشب اخر لا يبرأ لانهما تتفاوت حتى لو علم ان الثاني اجود برئ واستعمل دابة او عبدا مشتركا بينه و
بين غيره بغير اذن شريكه يصير غاصبا نصيب شريكه حتى ضمن قيمة نصيبه في رواية هشام و
في رواية ... وفي رواية ابن رستم يضمن في الدابة لا في العبد اختار المالك تضمين الغاصب
الاول ورضي به الغاصب او لم يرض لكن الحاكم حكم له بالقيمة على الاول فليس له ان يرجع ويضمن
الثاني وان لم يرض الاول ولم يحكم به كان له ان يرجع ويضمن الثاني وان اختار الاول ولم يعطه
شيئا وهو مفلس فالحاكم يامر الاول بقبض ما له على الثاني ويعطيه له فان ابى فالمالك يحضرهما ثم يقيم
البينة على الغاصب الثاني للغاصب الاول ويأخذ ذلك من الثاني فيقبضه **كتاب
الشفعة** الشفعة مشتقة وهو الضم سميت بها لما فيها من ضم المشتراة الى عقار الشفيع وشرعا
هي تملك عقار على مشتريه جبرا بمثل الثمن ثم الشفعة واجبة في نفس المبيع ثم للخليط في حق المبيع
كالشرب والطريق ثم للجار وقال الشافعي ومالك واحمد رح لا شفعة للجوار وليس للشريك في الطريق
والشرب والجار شفعة مع الخليط فان سلم فالشفعة للشريك في الطريق والشرب والجار شفعة مع الخليط
فان سلم فالشفعة للشريك في الطريق فان سلم اخذها الجار الملاصق وهو الذي على ظهر الدار المشفوعة

ولو قال ليس عندي الثمن او احضره غدا او ما اشبه ذلك تبطل الشفعة وعند الثلثة لا تحيون

وبعد الطلب بالتاخير لا تبطل الا عند الشافعي في الجديد واحمد في رواية تبطل بلا عذر وعند مالك بمضي سنة ما لم يوجد دليل الاعراض تحيون

وباب في سكة اخرى وعن ابي يوسف رح انه مع وجود الشريك في الرقبة لا شفعة لغيره سلم او استوفى لانهم محجوبون به وجه الظاهر ان السبب تقرر في حق الكل الا ان للشريك حق التقدم فاذا سلم كان لمن يليه بمنزلة دين الصحة مع دين المرض والشريك في المبيع قد يكون في بعض منها كما في منزل معين من الدار او جدار معين منها وهو مقدم على الجار في المنزل وكذا على الجار في بقية الدار في اصح الروايتين عن ابي يوسف رح ثم لا بد ان يكون الطريق والشرب خاصا حتى يستحق الشفعة بالشركة فيه فالطريق الخاص ان لا يكون نافذا والشرب الخاص ان يكون نهرا لا تجري فيه السفن وما تجري فيه فهو عام وهذا عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف رحمهم الله الخاص ان يكون نهرا يسقى منه قراحان او ثلثة وما زاد على ذلك فهو عام فان كانت سكة غير نافذة يتشعب منها سكة اخرى غير نافذة وهي مستطيلة فبيعت دار في السفلى فلاهلها الشفعة خاصة دون اهل العليا وان بيعت في العليا فلاهلها السكتين ولو كان نهر صغير ياخذ منه نهر اصغر منه فهو على قياس الطريق ولا يكون الرجل بالجذوع على الحائط شفيع شركة ولكنه شفيع جوار والشريك في الخشبة تكون على حائط الدار جار واذا اجتمع الشفعاء فالشفعة بينهم على عدد رؤسهم ولا يعتبر اختلاف الاملاك خلافا للشافعي رح ولو اسقط بعضهم حقه فهي للباقين في الكل على عددهم ولو كان البعض غيبا يقضى بها بين الحضور على عددهم وان قضى لحاضر في الجميع ثم حضر آخر يقضى له بالنصف ولو حضر ثالث فبثلث ما في يد كل واحد تحقيقا للتسوية فلو سلم الحاضر بعدما قضي له بالجميع لا ياخذ القادم الا بالنصف والشفعة تجب بعد البيع ويكتفى بثبوت البيع اذا اقر البايع بالبيع وان كان المشتري يكذبه وتستقر بالاشهاد ولا بد من طلب المواثبة وتملك بالاخذ اذا سلمها المشتري او حكم بها حاكم فاذا مات الشفيع بعد الطلبين او باع داره المستحق بها الشفعة او بيعت دار بجنب الدار المشفوعة قبل حكم الحاكم او تسليم الخاصم لا تورث عنه في الصورة الاولى وتبطل شفعته في الثانية ولا يستحقها في الثالثة

باب طلب الشفعة والخصومة فيها

الطلب على ثلثة اوجه طلب المواثبة وهو ان يطلبها كما في علم حتى لو بلغه البيع ولم يطلب بطلت الشفعة ولو اخبر بكتاب والشفعة في اوله او في وسطه فقرا الكتاب الى اخره بطلت شفعته وعلى هذا عامة المشايخ رح وهو رواية عن محمد رح وعنه ان له مجلس العلم والروايتان في النوادر وبالثانية اخذ الكرخي رح ولو قال بعدما بلغه البيع الحمد لله او لا حول ولا قوة الا بالله او قال سبحان الله لا تبطل شفعته وكذا اذا قال من ابتاعها وبكم بيعت والاشهاد في ذلك الطلب ليس بلازم انما هو لنفي التجاحد وبقية المجلس

علي ما اختاره

علي ما اختاره الكرخي رح ويصح الطلب بكل لفظ يفهم منه طلب الشفعة كما لو قال طلبت الشفعة او اطلبها او انا طالبها لان الاعتبار للمعنى واذا بلغ الشفيع بيع الدار لم يجب عليه الاشهاد حتى يخبره رجلان او رجل وامراتان او واحد عدل عند ابي حنيفة رح وقالا يجب عليه ان يشهد اذا اخبره واحد حرا كان او عبدا صبيا كان او امرأة اذا كان الخبر حقا واصل الاختلاف في عزل الوكيل وقد ذكرناه وهذا بخلاف ما اذا اخبره المشتري عند ابي يوسف رح لانه خصم فيه والعدالة غير معتبرة في الخصوم والثاني طلب التقرير والاشهاد فيشهد على البايع ان كان المبيع في يده او على المبتاع او عند العقار فاذا فعل ذلك استقرت شفعته وان لم يسلم البايع لم يصح الاشهاد عليه وصورة هذا الطلب ان يقول ان فلانا اشترى هذه الدار وانا شفيعها وقد كنت طلبت الشفعة واطلبها الان فاشهدوا على ذلك وعن ابي يوسف رح انه يشترط تسمية المبيع وتحديده والثالث طلب الخصومة والتملك فاذا طلب عند القاضي يسئله عن موضع الدار وحدودها فاذا بين ذلك يسئله عن سبب شفعته لاختلاف اسبابها فان قال انا شفيعها بدار لي تلاصقها الان تم دعواه على ما قاله الخصاف وذكر الفناوي تحديد هذه الدار التي شفيع لها ايضا ولا تسقط الشفعة بتاخير هذا الطلب عند ابي حنيفة رح وهو رواية عن ابي يوسف رح وقال محمد رح ان تركها شهرا بعد الاشهاد بغير عذر بطلت وهو قول زفر رح وقاية وبه يفتى تم وعن ابي يوسف رح اذا ترك المخاصمة في مجلس من مجالس القاضي تبطل شفعته لانه اذا مضى مجلس من مجالسه ولم يخاصم فيه اختيارا دل ذلك على اعراضه وتسليمه وجه قول محمد رح انه لو لم يسقط بتاخير الخصومة ابدا يتضرر به المشتري لانه لا يمكنه التصرف حذرا نقضه من جهة الشفيع فقدرناه بشهر لانه اجل وما دونه عاجل على ما مر في الايمان وجه قول ابي حنيفة رح وهو ظاهر المذهب وعليه الفتوى ان الحق متى ثبت واستقر لا يسقط الا باسقاط وهو التصريح بلسانه كما في ساير الحقوق وما ذكر من الضرر يشكل بما اذا كان غائبا ولا فرق في حق المشتري بين الحضر والسفر ولو علم انه لم يكن في البلدة قاض لم تبطل شفعته بالتاخير بالاتفاق لانه لا يتمكن من الخصومة الا عند القاضي فكان عذرا فاذا ادعى الشراء وطلب الشفعة سأل القاضي المدعى عليه فان اعترف بملكه الذي يشفع به والا كلفه اقامة البينة فان عجز عن البينة استحلف المشتري بطلب الشفيع بالله تعالى ما نعلم انه مالك للذي ذكره مما يشفع به فان نكل او قامت للشفيع بينة ثبت ملكه في الدار الذي يشفع بها وثبت الجوار فبعد ذلك يسئل القاضي المدعى عليه هل ابتاع ام لا فان انكر الابتياع قيل للشفيع اقم البينة فان عجز عنها استحلف المشتري على البتات بالله تعالى ما ابتاع او بالله تعالى ما يستحق عليه

في هذه الدار شفعة من الوجه الذي ذكر فهذا على الحاصل والاول على السبب وقد مر الكلام على
الدعوى وتجوز المنازعة في الشفعة وان لم يحضر الشفيع الثمن الى مجلس القاضي فاذا اقضى
القاضي بالشفعة لزمه احضار الثمن وهذا ظاهر رواية الاصل وعن محمد رح لا يقضي حتى يحضر
الشفيع وهو رواية الحسن عن ابي حنيفة رح فاذا اقضى له بالدار للمشتري ان يحبسه حتى يستوفي
الثمن وينفذ القضاء عند محمد رح ايضا لانه مجتهد فيه فلو اخر اداء الثمن بعدما قال له ادفع الثمن
اليه لا تبطل شفعته وان احضر الشفيع البائع والمبيع في يده فله ان يخاصمه في الشفعة ولا
يسمع القاضي البينة حتى يحضر المشتري فيفسخ البيع بمشهد منه ويقضي بالشفعة على البائع ويجعل
العهدة عليه بخلاف ما اذا قبض المشتري فانه لا يعتبر حضور البائع فيأخذ من المشتري
وتكون العهدة من المشتري بدار الغير فهو الخصم للشفيع الا ان يسلم الى الموكل وكذلك اذا
كان البائع وكيلا للغائب فللشفيع ان يأخذها منه اذا كانت في يده وكذا اذا كان البائع
وصيا لميت فيما يجوز بيعه مجمع ولو قال المشتري لوكيل الشفيع قد سلم موكلك يأمر ابو يوسف رح
بتأخير القضاء حتى يحضر ويحلف وامر به محمد رح للحال ولو باع او وهب ثم غاب فادعى الشفيع
على الحاضر فانكر يجعله ابو يوسف رح خصما خلافا لهما تم واذا اقضى للشفيع بالدار ولم يكن رآها
فله خيار الرؤية وان وجد بها عيبا فله ان يردها وان كان المشتري شرط البراءة منه والله اعلم

فصل في الاختلاف

واذا اختلف الشفيع والمشتري في الثمن فالقول قول المشتري ولا يتحالفان
ولو اقاما البينة فالبينة للشفيع عند ابي حنيفة رح وقال ابو يوسف رح البينة بينة المشتري مجمع
ولو قال المشتري اشتريت البناء والارض في صفقتين وقال الشفيع في صفقة كان القول للشفيع
فان برهنا ولا تاريخ يرجح ابو يوسف رح المشتري لا الشفيع خلافا لمحمد رح تم واذا ادعى المشتري
ثمنا وادعى البائع اقل منه ولم يقبض الثمن اخذها الشفيع بما قال البائع وكان ذلك حطا عن المشتري
ولو ادعى البائع الاكثر يتحالفان ويترادان وايهما نكل ظهر ان الثمن ما يقوله الآخر فيأخذها الشفيع
بذلك وان حلفا يفسخ القاضي البيع ويأخذها الشفيع بقول البائع لان فسخ البيع لا يوجب
بطلان حق الشفيع وان كان قبض الثمن اخذها بما قال المشتري ان شاء ولم يلتفت الى قول
البائع وان كان بعد الثمن غير ظاهر فقال البائع بعت الدار بالف وقبضت الثمن يأخذها الشفيع
بالالف لانه لما بدأ بالاقرار بالبيع تعلقت الشفعة به فبقوله بعد ذلك قبضت الثمن يريد اسقاط
حق الشفيع فيرده عليه ولو قال قبضت الثمن وهو الف لم يلتفت الى قوله لان بالاول وهو الاقرار

الثمن

الثمن خرج من البين وسقط اعتباره في مقدار الثمن

فصل فيما يؤخذ به المشفوع

واذا حط البائع عن المشتري بعض الثمن سقط ذلك عن الشفيع وان حط جميع الثمن لم يسقط
عن الشفيع مختار ولو حط النصف ثم النصف اخذها بالنصف الاخير تم ولو حط بعضه بعد
ما اخذها الشفيع بالثمن يحط عن الشفيع ويرجع عليه بذلك القدر وان زاد المشتري للبائع لم
تلزم الزيادة الشفيع واذا جدد العقد باكثر من الثمن الاول لم يلزم الشفيع وكان للشفيع
ان يأخذها بالثمن الاول ومن اشترى دارا بعرض اخذها الشفيع بقيمته وان اشتراها
بمكيل او موزون يأخذ بمثله والعددي المتقارب من ذوات الامثال وان باع عقارا بعقار
اخذ الشفيع كل واحد منهما بقيمة الآخر وان باع بثمن مؤجل فللشفيع الخيار ان شاء اخذها
بثمن حال وان شاء صبر حتى ينقضي الاجل ثم يأخذها وليس له ان يأخذها في الحال بثمن مؤجل
وقال زفر رح له ذلك وهو قول الشافعي رح في القديم ثم ان اخذها بثمن حال من البائع سقط
الثمن عن المشتري وان اخذها من المشتري رجع البائع على المشتري بثمن مؤجل كما كان
والمراد من الصبر المذكور الصبر على الاخذ اما الطلب عليه في الحال حتى لو سكت عنه بطلت شفعته
عند ابي حنيفة ومحمد رح خلافا لابي يوسف رح في قوله الآخر واذا اشترى ذمي دارا بخمر او خنزير
وشفيعها ذمي اخذها بمثل الخمر وقيمة الخنزير وان كان شفيعها مسلما وذميا اخذ المسلم نصفها
بنصف قيمة الخمر والذمي نصفها بنصف مثل الخمر اعتبارا للبعض بالكل فلو اسلم الذمي اخذها بنصف
قيمة الخمر لعجزه عن تمليك الخمر وبالاسلام يتأكد حقه الا ان يبطل فصار كما اذا اشتراها بكر من رطب فحضر
الشفيع بعد انقطاعه يأخذها بقيمة الرطب كذا هنا

فصل

واذا بنى المشتري وغرس ثم قضي
للشفيع بالشفعة فهو بالخيار ان شاء اخذها بالثمن وقيمة البناء والغرس وان شاء كلف
المشتري قلعه وعن ابي يوسف رح لا يكلف القلع ويخير بين ان يأخذها بالثمن وقيمة البناء
والغرس وبين ان يترك وبه قال الشافعي رح الا ان عنده له ان يقلع ويعطي قيمة البناء و
ان اخذه بالقيمة تعتبر قيمته مقلوعا كما بيناه في الغصب وينقض بيعه وهبته وغيرهما من اخر
فانه ولا يقلع زرعه استحسانا ويبقى بالاجر مجمع ولو اخذ المشتري واتخاذه مسجدا قاطع لحق
البائع في الفسخ عند ابي حنيفة رح وللشفيع الاخذ بالقيمة في الاول عنده خلافا لهما تم ولو اخذها
الشفيع فبنى فيها او غرس ثم استحقت يرجع بالثمن ولا يرجع بقيمة البناء والغرس لا على البائع
ان اخذه منه لا على المشتري ان اخذها منه وعن ابي يوسف رح انه يرجع واذا انهدمت الدار

او احترقت بناؤها وجف شجر البستان من غير فعل احد فالشفيع بالخيار ان شاء اخذها بجميع الثمن
وان شاء ترك وان غرق نصف الارض يأخذ الباقي بحصته وان نقض المشتري البناء قيل للشفيع
ان شئت فخذ العرصة بحصتها وان شئت فدع وليس للشفيع ان يأخذ النقض لانه صار منقولا
فلم يبق تبعا ومن ابتاع ارضا وعلى نخلها ثمر اخذها الشفيع بثمرها اذا ذكر الثمر في البيع وكذلك
ان ابتاعها وليس في النخل ثمر فاثمر في يد المشتري ياخذه الشفيع فان جذه المشتري ثم جاء الشفيع
لا ياخذ الثمر في الفصلين جميعا وسقط عن الشفيع حصته في الفصل الاول وفي الفصل الثاني
ياخذها سوى الثمر بجميع الثمن **باب ما يجب فيه الشفعة وما لا يجب** الشفعة واجبة في العقار وان
كان مما لا يقسم وقال الشافعي رح لا شفعة فيما لا يقسم وهو الحمام والرحى والبئر والطريق ولا شفعة
في العروض والسفن خلافا لمالك رح في السفن قال وفي بعض نسخ المختصر لا شفعة في البناء والنخيل
اذا بيعت دون العرصة وهو صحيح مذكور في الاصل لانه لا قرار له فكان نقليا وهذا بخلاف العلو
حيث يستحق بالشفعة ويستحق بها الشفعة في السفلي اذا لم يكن طريق العلو فيه كتاب وهذا
البيان استحقاق الشفعة بالعلو بسبب الجوار لا بسبب الشركة وليس هو لنفي الشفعة اذا كان
لطريق في السفل بل اذا كان له طريق في السفل كان استحقاق الشفعة في السفل بسبب الشركة
في الطريق لا بسبب الجوار مجمع ولو انهدم علو نبيع السفل لا يوجبها ابو يوسف رح للعلو وخالفه
محمد رح ولو بيعت الى جنبهما دار فطلباها فانهدم العلو والسفل قبل الاخذ بعينها ابو يوسف رح
للسافل لا لهما خلافا لمحمد رح تم والمسلم والذمي في الشفعة سواء ويستوي فيه الذكر والانثى
والصغير والكبير والباغي والعادل والحر والعبد اذا كان ماذونا او مكاتبا واذا ملك العقار
بعوض هو مال وجبت فيه الشفعة ولا شفعة في الدار التي يتزوج الرجل عليها او يخالع
المرأة بها او يستاجر بها دارا او غيرها او يصالح بها عن دم عمد او يعتق عليها عبدا وقال الشافعي
يجب فيه الشفعة وعلى هذا اذا تزوجها بغير مهر ثم فرض لها الدار مهرا لانه بمنزلة المفروض في
العقد في كونه مقابلا بالبضع بخلاف ما اذا باعها بمهر المثل او بالمسمى لانه مبادلة مال بمال
ولو تزوجها على دار على ان ترد عليه الفا فلا شفعة في جميع الدار عند ابي حنيفة رح وقالا تجب
في حصة الالف ولو باع المضارب دارا فيها ربح لا يستحق رب المال الشفعة في حصة الربح وان
صالح عنها باقرار وجبت الشفعة وان صالح عنها بانكار او سكوت لا تجب وان صالح عليها
باقرار او سكوت او انكار وجبت الشفعة في جميع ذلك ولا شفعة في الهبة الا ان تكون بعوض

مشروطا

مشروطا لانه بيع انتهاء ولا بد من القبض وان لا يكون الموهوب ولا عوضه شائعا لانه هبة ابتداء
مجمع ولا تجب بالارث والوصية تم ومن باع بشرط الخيار فلا شفعة للشفيع فان اسقط الخيار
وجبت الشفعة واذا اخذها في الثلث وجب البيع لعجز المشتري عن الرد ولا خيار للشفيع لانه
يثبت بالشرط وهو للمشتري دون الشفيع وان بيعت دار الى جنبها والخيار لاحدهما فله الاخذ
بالشفعة واذا اخذها المشتري كان اجازة منه للبيع بخلاف ما اذا اشتراها ولم يرها حيث لا يبطل
خياره باخذ ما بيع بجنبها بالشفعة اذا حضر شفيع الدار الاولى له ان يأخذها دون الثانية
لانعدام ملكه في الاولى حين بيعت الثانية ومن ابتاع دارا شراء فاسدا فلا شفعة فيها
فان سقط الفسخ وجبت الشفعة لزوال المانع وان بيعت دار بجنبها وهي في يد البايع بعد
فله الشفعة لبقاء ملكه فان سلمها الى المشتري فهو شفيعها لانه المالك ثم ان سلم البايع قبل
الحكم بالشفعة له بطلت شفعته كما اذا باع بخلاف ما اذا سلم بعده وان استردها البايع من المشتري قبل الحكم
بالشفعة له بطلت وان استردها بعد الحكم بقيت الثانية على ملكه واذا اقتسم الشركاء العقار فلا
شفعة لجارهم بالقسمة واذا اشترى دارا فسلم الشفيع الشفعة ثم ردها المشتري بخيار رؤية
او شرط او بعيب بقضاء قاضي فلا شفعة للشفيع ولا فرق في هذا بين القبض وعدمه وان ردها
بعيب بغير قضاء او تقايلا البيع فللشفيع الشفعة قال رح والمراد بالعيب بعد القبض لانه قبله فسخ من
الاصل وان كان بغير قضاء على ما عرف **باب ما تبطل به الشفعة** واذا ترك الشفيع الاشهاد
حين علم بالبيع وهو يقدر على ذلك بطلت شفعته لاعراضه عن الطلب وكذلك ان اشهد في المجلس و
لم يشهد على احد المتبايعين ولا عند العقار وان صالح من شفعته على عوض وباعها بالمال بطلت
شفعته ويرد العوض وقيل لا تبطل الشفعة ولا يجب المال واذا مات الشفيع بطلت الشفعة
وقال الشافعي رح يورث عنه وهذا لو مات بعد البيع قبل القضاء بالشفعة اما اذا كان بعد
قضاء القاضي قبل نقد الثمن وقبضه فالبيع لازم لورثته وان مات المشتري لم يبطل ولا يباع
في دين المشتري ووصيته ولو باعه القاضي او الوصي او اوصى المشتري فيها بوصية فللشفيع
ان يبطله ويأخذ الدار لتقدم حقه واذا باع الشفيع ما يشفع به قبل ان يقضى له بالشفعة
بطلت شفعته لزوال سبب الاستحقاق قبل التملك وهو الاتصال بملكه ولهذا يزول به
وان لم يكن يعلم بشراء المشفوعة كما اذا اسلم صريحا بخلاف ما اذا باع بخيار الشرط لانه يمنع الزوال
فيبقى الاتصال مجمع ولو ساوم المشتري او استاجر منه او اخذه مزارعة او معاملة مع علمه بالشراء

بطلت ولو باع المريض من وارثه دارا بمثل القيمة او اكثر فالبيع والشفعة باطلان عند ابي حنيفة رح
خلافا لهما او باقل ولا مال له غيرها فلا شفعة ولو باعها من اجنبي بالمثل فشفعها الوارث باطل عنده خلافا
لهما او باقل فلا شفعة له في الاصح تم ووكيل المشتري اذا ابتاع وهو الشفيع فله الشفعة ووكيل البائع
اذا باع وهو الشفيع فلا شفعة له والاصح انه من باع او بيع له فلا شفعة له ومن اشترى او ابتيع له
فله الشفعة وكذلك لو ضمن الدرك من البائع وهو الشفيع فلا شفعة له وكذا اذا باع وشرط الخيار لغيره
فامضى المشروط له الخيار البيع وهو الشفيع فلا شفعة له بخلاف جانب المشروط له الخيار من جانب المشتري
واذا بلغ الشفيع انها بيعت بالف درهم فسلم الشفعة ثم علم انها بيعت باقل او بحنطة او شعير قيمتها الف
او اكثر فتسليمه باطل وله الشفعة وكذا كل مكيل او موزون او عددي متقارب بخلاف ما اذا علم انها بيعت
بعرض قيمته الف او اكثر وان بان انها بيعت بدنانير قيمتها الف فلا شفعة وكذا اذا كانت اكثر وان قل فله
الشفعة واذا قيل ان المشتري فلان فسلم الشفعة ثم علم انه غيره فله الشفعة ولو علم ان المشتري
هو غيره فلان فله ان يأخذ نصيب غيره ولو بلغه شراء النصف فسلم ثم ظهر شراء الجميع فله الشفعة وفي عكسه
لا شفعة في ظاهر الرواية مجمع ولا يجعل ابو يوسف رح قوله اخذ نصفها تسليما وخالفه محمد رح وقاية
ويبطلها تسليمها بعد البيع فقط تم ولو سلم احد الشفيعين قبل القضاء فللآخر ان يأخذ كل المبيع
وان سلم بعده فليس له ان يأخذ الا النصف هذه مذكورة في الدعوى فصل ولو باع دارا الا
مقدار ذراع في طول الحد الذي يلي الشفيع فلا شفعة له لانقطاع الجوار هذه حيلة وكذا اذا
وهب منه هذا المقدار وسلمه اليه وان ابتاع منها سهما بثمن ثم ابتاع بقيتها فالشفعة للجار
في السهم الاول دون الثاني فان اراد الحيلة ابتاع السهم بالثمن الا درهما مثلا والباقي بالباقي
برازية ولو خاف المشتري ان اشترى القليل بالثمن الكثير لا يبيع منه الباقي يشتري السهم الاول
على خيار ثلثة تم وان ابتاعها بثمن ثم دفع اليه ثوبا عنه فالشفعة بالثمن دون الثوب وهذه
حيلة اخرى تعم الجوار والشركة فيباع باضعاف قيمتها ويعطى بها ثوبا بقدر قيمتها الا انه لو استحقت
المشفوعة يبقى كل الثمن على مشتري الثوب لقيام البيع الثاني فيتضرر به والاوجه ان يباع بالدراهم
الثمن دينار حتى اذا استحق المشفوع يبطل الصرف فيجب رد الدينار لا غير ولا تكره الحيلة في اسقاط
الشفعة قبل وجوبها عند ابي يوسف رح وتكره عند محمد رح وعلى هذا الخلاف الحيلة في اسقاط
الزكاة وقاية ويفتى بقول ابي يوسف رح في الشفعة وبضده في الزكاة برازية لو اراد الشفيع
ان يحلفه بالله ما تعلم انه اراد به ابطال الشفعة لم يكن له ذلك لانه لو اقر به لا يلزمه ولو حلفه انه البيع

الاول

الاول لم يكن بحيلة له ذلك لانه ادعى معنى لو اقر به لزمه فيكون خصما في الكروم والاشجار لو اراد الحيلة
باع الاشجار او وهبها باصلها ثم يشتري الارض فلانه صار شريكا قبل الشراء فيتقدم على الجار
مسائل متفرقة واذا اشترى خمسة نفر دارا من رجل فللشفيع ان يأخذ نصيب احدهم وان
اشتراها رجل من خمسة اخذها كلها او تركها والفرق ان في الوجه الثاني باخذ البعض يتفرق
الصفقة على المشتري فيتضرر به زيادة الضرر وفي الوجه الاول يقوم الشفيع مقام احدهم فلا
تتفرق الصفقة ولا فرق في هذا بين ما قبل القبض وبعده هو الصحيح الا ان قبل القبض
لا يمكنه اخذ نصيب احدهم اذا نقد ما عليه ولم ينقد الاخر حصته كيلا يؤدي الى تفريق اليد على
البائع بمنزلة احد المشترين بخلاف ما بعد القبض لسقوط يد البائع وسواء سمى لكل بعض
ثمنا او كان الثمن جملة لان العبرة في هذا لتفرق الصفقة لا للثمن ومن اشترى دارا غير
مقسوم فقاسمه البائع اخذ الشفيع النصف الذي صار للمشتري او يدع لان المقاسمة من تمام
القبض لما فيه من تكميل الانتفاع ولهذا يتم القبض بالقسمة في الهبة والشفيع لا ينقض
القبض وان كان له نفع فيه بعود العهدة على البائع فكذا لا ينقض ما هو من تمامه بخلاف ما
اذا باع احد الشريكين نصيبه من الدار المشتركة وقاسم المشتري الذي لم يبع حيث يكون للشفيع
نقضه لان العقد ما وقع مع الذي قاسم فلم تكن القسمة من تمام القبض الذي هو حكم العقد
بل هو تصرف بحكم الملك فينقضه الشفيع كما ينقض بيعه وهبته ثم اطلاق الجواب يدل
على ان الشفيع يأخذ النصف الذي صار للمشتري في اي جانب كان وهو المروي عن ابي يوسف رح
وعن ابي حنيفة رح انما يأخذه اذا وقع في جانب الدار التي يشفع بها ومن باع دارا وله عبد
مأذون عليه دين فله الشفعة وكذا اذا كان العبد هو البائع فلمولاه الشفعة بخلاف ما
رح اذا لم يكن عليه دين وتسليم الاب والوصي الشفعة على الصغير جائز عند ابي حنيفة وابي يوسف
وقال محمد وزفر رح هو على شفعته اذا بلغ قالوا وعلى هذا الخلاف اذا بلغهما شراء دار بجوار دار الصبي
فلم يطلبا وعلى هذا الخلاف تسليم الوكيل بطلب الشفعة في رواية كتاب الوكالة هو الصحيح
وهذا اذا بيعت بمثل قيمتها فان بيعت باكثر من قيمتها بما لا يتغابن الناس فيه قيل جاز التسليم
بالاجماع وقيل لا يصح بالاتفاق فان بيعت باقل منها محاباة كثيرة فعن ابي حنيفة رح لا يصح التسليم
منهما ولا رواية عن ابي يوسف رح مجمع ولو اشتراها لابنه الصغير اخذها بالشفعة خلافا لزفر
ومعناه من اخذ احدى داريه في مصره بصفقة واحدة تم ولو اشترى دارا ووهبها وسلمها

ثم حضر الشفيع فالموهوب له ليس بخصم عندهما خلافا لابي يوسف رح وعنهما اشتري قوله هذه في المأذون
حوانيت ثلثة يلي بعضها بعضا وباب كل واحد الى الطريق الاعظم ولرجل الى جانب حانوت منها حانوت فبيعت
الحوانيت الثلث فعن محمد رح ان له ان يأخذ كلها بها وهي كالبيوت في دار واحدة فان باع الحانوت الاوسط
منها وهو الذي يلي حانوت الجار له اخذه بالشفعة للشركة في الطريق وعن الثاني رح الارضون بين قوم
شربها من نهر خاص فبيعت منها قرحة بحقيقة او متفرقة ولرجل ارض ملاصقة ببعض هذه الارض
او هذه القرحة فلهذا الجار الشفعة في جميعها وان لم تكن ملاصقة لانها ارض واحدة وكذا دار بين قوم
ورثوها عن ابيهم فاقتسموها بينهم واخذ كل قطعة معلومة لكن الطريق واحد ولرجل دار ملاصقة ببعض
هذه القطع باع واحد منهم حصته وسلم الباقون الشفعة فلهذا الجار الشفعة وان لم يكن لزيقا له
داران وارض في قرية باع الكل جملة وله جار يلي احد الدارين فله ان يأخذ الكل ان كان لا يمكن الاخذ لو باع
الدارين منفردا الا التي تليه وجعل بين الدارين والارض بمنزلة بيع القرية ق ل الشفيع طلبته كما علمت
وق ل المشتري بل اخرت الطلب فالقول قول الشفيع ق ل الشفيع علمت يوم كذا امس او كذا وطلبت وق ل المشتري
لم تطلب فالقول للمشتري ق ل المشتري اشتريت الارض والبايع وهب لي البناء وق ل الشفيع اشتريتهما فالقول
للمشتري منيه ولو طلب اجنبي من الشفيع ان يسلم الشفعة للامر فعل سلمتها لك او وهبتها لك صح استحسانا
ومعناه لاجلك وشفاعتك ولو وهب الشفعة لانسان لا يكون تسليما صالح اجنبي عن الشفعة على دراهم
طلب شفعته ق ل المشتري انا شفيعك لاخذ الدار بالشفعة بطلت شفعته وكيل باع دارا وقبض المشتري
فوكل الشفيع البايع باخذها لم يصح ولو ان المشتري جعلها مسجدا او مقبرة او رباطا كان للشفيع ان يبطل
ذلك وله ان ينبش القبر ويرفع الميت بزازيه ولو ق ل المشتري جعلها القاضي حلف الشفيع بالله ما اخر
حين علم وطلبه طلبا صحيحا اجابا اليه وحلفه فان برهن المشتري انه اخر بعد سماعه زمانا بلا ضرورة و
برهن الشفيع انه طلبه فالبينة للشفيع عنده وعندهما للمشتري

كتاب القسمة

كنز هي جمع نصيب شايع في معين تم القسمة في الاعيان المشتركة مشروعة ثم هي لا تعرى عن معنى
المبادلة لان ما يجتمع لاحدهما بعضه كان له وبعضه كان لصاحبه فهو ياخذه عوضا عما بقي من حصته
في نصيب صاحبه فكان مبادلة وافرازا والافراز هو الظاهر في المكيلات والموزونات لعدم التفاوت
حتى كان لاحدهما ان ياخذ نصيبه حال غيبة صاحبه ولو اشترياه فاقتسماه يبيع احدهما نصيبه مرابحة
بنصف الثمن ومعنى المبادلة هو الظاهر في الحيوانات والعروض للتفاوت حتى لا يكون لاحدهما اخذ نصيبه
في غيبة الآخر ولو اشترياه فاقتسماه لا يبيع احدهما نصيبه مرابحة بعد القسمة الا انها اذا كانت من جنس

واحد

واحد اجبر القاضي على القسمة عند طلب احد الشركاء لان فيه معنى الافراز لتقارب المقاصد والمبادلة مما
يجري فيه الجبر كما في قضاء الديون وان كانت اجناسا مختلفة لا يجبر القاضي على قسمتها لتعذر المعادلة
باعتبار فحش التفاوت في المقاصد ولو تراضوا عليها جاز لان الحق لهم وينبغي للقاضي ان ينصب قاسما
يرزقه من بيت المال ليقسم بين الناس بغير اجر فان لم يفعل نصب قاسما يقسم باجر على المتقاسمين ويقدر
اجر مثله كيلا يتحكم بالزيادة والافضل ان يرزقه من بيت المال لانه ارفق بالناس وابعد عن التهمة
ويجب ان يكون عدلا مأمونا عالما بالقسمة ولا يجبر القاضي الناس على قاسم واحد بمعنى انه لا يجبرهم على
ان يستأجروه ولو اصطلحوا فاقتسموا جاز الا اذا كان فيهم صغير فيحتاج الى امر القاضي ولا يترك
القسام يشتركون كيلا تصير الاجرة غالية بتواكلهم وعند عدم الشركة يتبادر كل منهم اليه خيفة الفوت
فيرخص الاجر واجرة القسمة على عدد الرؤس عند ابي حنيفة رح وقالا على عدد الانصباء وعنه انه
على الطالب دون الممتنع لنفعه ومضرة الممتنع واذا حضر الشركاء عند القاضي وفي ايديهم دار او ضيعة
وادعوا انهم ورثوها عن فلان لم يقسمها القاضي عند ابي حنيفة رح حتى يقيموا البينة على موته و
عدد ورثته وقالا يقسمها باعترافهم ويذكر في كتاب القسمة انه قسمها بقولهم وان كان المال المشترك
ما سوى العقار وادعوا انه ميراث قسمه في قولهم جميعا ولو ادعوا في العقار انهم اشتروه قسمه بينهم
وان ادعوا الملك ولم يذكروا كيف انتقل قسمه بينهم قال رح هذه رواية كتاب القسمة وفي الجامع الصغير
ارض ادعاها رجلان واقاما البينة انها في ايديهما واراد القسمة لم يقسمها حتى يقيما البينة انها لهما
لاحتمال ان تكون لغيرهما ثم قيل هو قول ابي حنيفة رح وقيل قول الكل وهو الاصح واذا حضر وارثان واقاما
البينة على الوفاة وعدد الورثة والدار في ايديهم ومعهم وارث غائب قسمها القاضي بطلب الحاضرين وينصب
وكيلا يقبض نصيب الغائب وكذا لو كان مكان الغائب صبي يقسم وينصب وصيا يقبض نصيبه ولا
بد من اقامة البينة في هذه الصورة عنده ايضا خلافا لهما ولو كانا مشتريين لم يقسم مع غيبة احدهم
وان كان العقار في يد وارث الغائب او شيء منه لم يقسم مع غيبته احدهم وان كان العقار في يد
الوارث الغائب او شيء منه لم يقسم وكذا اذا كان في يد مودعه وكذا اذا كان في يد الصغير ولا فرق في هذا
الفصل بين اقامة البينة وعدمها هو الصحيح وان حضر وارث واحد لم يقسم وان اقام البينة ولو كان
الحاضر كبيرا وصغيرا نصب القاضي عن الصغير وصيا وقسم اذا اقيمت البينة وكذا اذا حضر وارث كبير وموصى
له بالثلث فيهما وطلبا القسمة واقاما البينة على الميراث والوصية وقاية لا تقبل القسمة مضافة هذه في
آخر اجاراتها

فصل فيما يقسم وما لا يقسم

واذا كان كل واحد من الشركاء ينتفع بنصيبه قسم بطلب احدهم

وان كان ينتفع احدهم والآخر يستضر به لقلة نصيبه فان طلب صاحب الكثير قسم وان طلب صاحب القليل لم
يقسم وذكر الجصاص على قلب هذا وذكر الحاكم في مختصره ان ايهما طلب القسمة يقسم القاضي والاصح هو
الاول وان كان كل واحد يستضر لصغره لم يقسمها الا بتراضيهما ويقسم العروض اذا كانت من صنف واحد
ولا يقسم الجنسين بعضها في بعض الا بتراضيهما ويقسم القاضي كل موزون ومكيل كثيرا او قليلا والمعدود
المتقارب وتبر الذهب والفضة وتبر الحديد والنحاس والابل بانفراده او البقر او الغنم ولا يقسم شاة
وبعيرا او برذونا او حمارا ولا يقسم الاواني ويقسم الثياب الهروية ولا يقسم ثوبا واحدا ولا
ثوبين اذا اختلفت قيمتهما بخلاف ثلثة اثواب اذا جعل ثوبا بثوبين او ثوب وربع ثوب بثوب وثلثة ارباع
ثوب لانه قسمة البعض دون البعض وذكر في نهايه فان القاضي يقسم ثلثة اثواب بين رجلين
وفي المبسوط ولو كانت ثلثة اثواب بين رجلين فاراد احدهما قسمتها وابى الآخر فالقاضي ينظر في ذلك ان
كان قسمتها تستقيم من غير قطع بان يكون قيمة ثوبين مثل قيمة الثالث فان القاضي يقسمها بينهما
فيعطي احدهما ثوبين والآخر ثوبا وان كانت لا تستقيم لا يقسمها بينهم الا ان تراضوا فيما بينهم على
شيء هكذا قال في الكتاب والاصح انه قال لان استواء القيمة يكون نصيب كل واحد منهما ثوبا ونصفا
فانه يقسم الثوبين بينهما ويبقى الثالث مشتركا وكذا ان استقام ان يجعل احد القسمين ثوبا وثلثي
الآخر والقسم الآخر ثوبا وثلث الآخر او واحد القسمين ثوبا وربعا والآخر ثوبا وثلثة ارباع فانه يقسم
بينهم ويترك الثوب الثالث مشتركا لانه يتيسر عليه التمييز في المشترك ولو تيسر ذلك في الكل كان يقسم الكل
عند طلب بعض الشركاء فكذلك اذا تيسر ذلك في البعض وقوله ثلثة ارباع بالجر عطفا على ثوب تم قال
ابو حنيفة رح لا يقسم الرقيق والجواهر لتفاوتهما وقالا يقسم الرقيق والجواهر لتفاوتهما وقالا لا يقسم الرقيق
لاتحاد الجنس كرقيق المغنم وقد قيل لا تقسم الجواهر اذا اختلف الجنس كاللآلي واليواقيت وقيل لا تقسم
الكبار منها لكثرة التفاوت وتقسم الصغار لقلة التفاوت وقيل يجري الجواب على اطلاقه ولا يقسم
حمام ولا بئر ولا رحى الا بتراضي الشركاء وكذا الحائط بين الدارين واذا كانت دور مشتركة في مصر واحد قسم كل
دار على حدتها في قول ابي حنيفة رح وقالا ان كان الاصلح لهم قسم بعضها في بعض قسمها وعلى هذا الخلاف
الاقرحة المتفرقة المشتركة مجمع فان تراضوا بقسمتها ففي بيع عند ابي حنيفة رح خلافا لهما ولو وجد
المشتري نصيب احدهما معيبا بعد بنائه فيه يرجع بنقصانه فرجع على شريكه منه عنده خلافا لهما
نز ولو كانت الداران في مصرين لا يجمعان في القسمة عندهما وهو رواية هلال عنهما وعن محمد رح
انه يقسم احدهما في الاخرى والبيوت في محلة او محال تقسم قسمة واحدة والمنازل المتلازقة كالبيوت

والمتباينة

والمتباينة كالدور واذا كانت دار وضيعة او دار وحانوت قسم كل واحد منهما على حدة لاختلاف الجنس
قال رضي الله عنه جعل الدار والحانوت جنسين وكذا ذكر الخصاف وقال في اجارات الاصل ان اجارة
منافع الدار بالحانوت لا تجوز وهذا يدل على انهما جنس واحد فيجعل في المسئلة روايتان او تبنى حرمة
الربا هنالك على شبهة المجانسة والدار الواحدة اذا اختلفت بيوتها تقسم قسمة واحدة لان
في قسمة كل بيت على حدة ضرر فصل في كيفية القسمة وينبغي للقاسم ان يصور ما يقسمه ليمكنه
حفظه ويسويه على سهام القسمة ويذرعه ليعرف قدره ويقوم البناء لحاجته اليه في الآخرة و
يفرز كل نصيب عن الباقي بطريقه وشربه ثم يلقب نصيبا بالاول والذي يليه بالثاني والثالث
على هذا ثم يخرج القرعة فمن خرج اسمه اولا فله السهم الاول ومن خرج ثانيا فله السهم الثاني
والاصل ان ينظر في ذلك الى اقل الانصباء حتى اذا كان الاقل ثلثا جعلها اثلاثا وان كان سدسا
ليمكنه القسمة كفايه وشرح ذلك ارض بين جماعة مشتركة لاحدهم عشرة اسهم وللآخر خمسة اسهم
وللآخر سهم فارادوا قسمتها قسمت على قدر سهامهم عشرة وخمسة وواحد وكيفية ذلك انه يجعل
الارض على عدد سهامهم بعد ان سويت وعدلت ثم يجعل البنادق على عدد سهامهم ويقرع بينهم
فاول بندقة تخرج توضع على طرف من اطراف السهام ثم ينظر الى البندقة لمن هي فان كانت لصاحب
العشرة فاعطاه ذلك السهم وتسعة اسهم متصلة بالسهم الذي وضعت البندقة عليه ليكون سهام
صاحبها على الاتصال ثم يقرع بين البقية كذلك فاول بندقة تخرج توضع على طرف من اطراف الستة
الباقية ثم ينظر الى البندقة لمن هي فان كانت لصاحب الخمسة اعطاه القاضي ذلك السهم واربعة
اسهم متصلة بذلك السهم ويبقى السهم الواحد لصاحبه وان كانت البندقة لصاحب الواحد كان له
السهم الذي وضعت عليه البندقة وتكون الخمسة الباقية لصاحب الخمسة وتفسير البندقة ان يكتب
القاضي اسماء الشركاء في بطاقات ثم يطوي كل بطاقة بعينها ويجعلها في قطعة من العجين ثم يدلكها
بين كفيه حتى تصير مستديرة فتكون تشبه البندقة تم قال رح وقوله في الكتاب يفرز كل نصيب بطريقه
وشربه بيان الافضل فان لم يفعل او لم يكن جاز على ما نذكره بتفصيله ان شاء الله والقرعة لتطييب
القلوب وازاحة تهمة الميل حتى لو عين لكل منهم نصيبا من غير اقراع جاز ولا يدخل في القسمة الدراهم
الا بتراضيهم نهايه اي الدراهم التي ليست في التركة لا تدخل ليجبر بها نقصان بعض الانصباء بل يجبر النقصان
بشيء من التركة صورته دار بين جماعة فارادوا قسمتها وفي احد الجانبين فضل بناء فاراد احد الشركاء
ان يكون عوض البناء دراهم واراد الآخر ان يكون عوضه من الارض يجعل العوض من الارض لا على الدراهم

الا اذا تعذر تم واذا كان ارض وبناء فعن ابي يوسف رح يقسم كل ذلك على اعتبار القيمة لانه لا يمكنه
اعتبار المعادلة الا بالتقويم وعن ابي حنيفة رح انه يقسم الارض بالمساحة لانه هو الاصل في الممسوحات
ثم يرد من وقع البناء في نصيبه او من كان نصيبه اجود دراهم على الاخر حتى يساويه فتدخل الدراهم
في القسمة باذن نفي العرضة بقيمة البناء حينئذ يرد الفضل دراهم لان الضرورة في هذا القدر فلا يترك
الاصل الا بها وهذا يوافق رواية الاصل فان قسم بينهم ولاحدهم مسيل في نصيب الاخر او طريق لم
يشترط في القسمة فان امكن صرف الطريق او المسيل عنه ليس له ان يستطرق ويسيل في نصيب الاخر
ان لم يكن فسخت القسمة ولو ذكر الحقوق في الوجه الاول كذلك الجواب وفي الوجه الثاني يدخل
فيها ولو اختلفوا في دفع الطريق بينهم في القسمة ان كان يستقيم لكل واحد طريق يفتحه في نصيبه
قسم الحاكم من غير طريق يرفع لجماعتهم لتحقق الافراز بالكلية دونه وان كان لا يستقيم ذلك دفع
طريقا بين جماعتهم ليتحقق تكميل المنفعة فيما وراء الطريق ولو اختلفوا في مقداره جعل على عرض
باب الدار وطوله لان الحاجة تندفع به والطريق على سهامهم كما كان قبل القسمة لان القسمة على
التفاضل جائزة بالتراضي واذا كان علو لا سفل له وسفل لا علو له وسفل له علو قوم كل واحد على حدته
وقسم بالقيمة ولا معتبر بغير ذلك وهذا عند محمد رح وقال ابو حنيفة وابو يوسف رحمهما الله يقسم بالذرع
لمحمد رح ان السفل يصلح لما لا يصلح له العلو من اتخاذه بئرا او سردابا او اصطبلا او غير ذلك فلا يتحقق
التعديل الا بالقيمة وهما يقولان ان القسمة بالذرع هي الاصل لان الشركة في المذروع لا في القيمة
فيصار اليه ما امكن والمراعى التسوية في السكنى لا في المرافق ثم اختلفا فيما بينهما في كيفية القسمة بالذرع
قال ابو حنيفة رح ذراع من سفل بذراعين من علو وقال ابو يوسف رح ذراع بذراع قيل اجاب
كل واحد منهم على عادة اهل عصره او اهل بلده في تفضيل السفل على العلو واستوائهما وتفضيل السفل
مرة والعلو اخرى وقيل هو اختلاف معنى وجه قول ابي حنيفة رح ان منفعة السفل تربو على منفعة العلو
بضعفه لانها تبقى بعد فوت العلو ومنفعة العلو لا تبقى بعد فناء السفل وكذا السفل فيه منفعة البناء و
السكنى وفي العلو السكنى لا غير اذ لا يمكنه البناء على علوه الا برضاء صاحب السفل فيعتبر ذراعان منه بذراع
من السفل ولابي يوسف رح ان المقصود اصل السكنى وهما يتساويان فيه والمنفعتان متماثلتان لان
لكل واحد منهما ان يفعل ما لا يضر بالاخر على اصله ولمحمد رح ان المنفعة تختلف باختلاف الحر والبرد بالاضافة
اليهما فلا يمكن التعديل الا بالقيمة قال رح والفتوى اليوم على قول محمد رح وقوله لا يفتقر الى التفسير وتفسير قول
ابي حنيفة رح في مسئلة الكتاب ان يجعل بمقابلة مائة ذراع من العلو ثلثة وثلثون وثلث ذراع من البيت

الكامل لان العلو مثل نصف السفل فثلثة وثلثون وثلث ذراع من السفل المجرد ستة وستون وثلثان معه
ثلثة وثلثون وثلث ذراع من العلو فبلغت مائة ذراع فيستويان ومائة من العلو المجرد ويجعل بمقابلة مائة
ذراع من السفل المجرد من البيت الكامل ستة وستون وثلثا ذراع لان علوه مثل نصف سفله فبلغ
مائة ذراع كما ذكرنا والسفل المجرد ستة وستون وثلثان لانه نصف العلو فيجعل بمقابلة مثله وتفسير قول
ابي يوسف رح ان يجعل بازاء خمسين ذراعا من البيت الكامل مائة ذراع من السفل المجرد او مائة
ذراع من العلو المجرد لان العلو والسفل عنده سواء فخمسون ذراعا عنده من البيت بمنزلة
مائة ذراع خمسون منها سفل وخمسون منها علو واذا اختلف المتقاسمون وشهد القاسمان
قبلت شهادتهما عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد رحمهم الله لا تقبل وهو قول ابي يوسف رح اولا
وبه قال الشافعي رح وذكر الخصاف قول محمد رح مع قولهما وقاسما القاضي وغيرهما سواء وقال الطحاوي
اذا قاسما باجر لا تقبل الشهادة بالاجماع واليه قال بعض المشايخ رحمهم الله ولو شهد قاسم واحد لا تقبل
مختار ويثبت فيها من الخيارات ما يثبت في البيع وليس لهم الرجوع اذا قسم القاضي او نائبه مسئلة
ثبوت الخيار مذكورة في تخصيص الهداية ايضا

باب دعوى الغلط في القسمة والاستحقاق فيها

واذا ادعى احدهم الغلط وان مما اصابه شيئا في يد صاحبه وقد اشهد على نفسه بالاستيفاء
لم يصدق على ذلك الا ببينة فان لم تقم له بينة استحلف الشركاء فمن نكل منهم جمع بين نصيب الناكل والمدعي
فيقسم بينهما على قدر انصبائهما قال رح ينبغي ان لا تقبل دعواه اصلا لتناقضه وان قال قد استوفيت
حقي واخذت بعضه فالقول قول خصمه مع يمينه وان قال اصابني الى موضع كذا فلم تسلمه الي ولم
يشهد على نفسه بالاستيفاء وكذبه شريكه تحالفا وفسخت القسمة ولو اختلفا في التقويم لم يلتفت اليه
الا اذا كانت القسمة بقضاء القاضي والغبن فاحش ولو اقتسما دارا واصاب كل واحد طائفة فادعى
احدهما بيتا في يد الاخر انه مما اصابه بالقسمة وانكر الاخر فعليه اقامة البينة وان اقاما البينة
يؤخذ ببينة المدعي وان كان قبل الاشهاد على القبض تحالفا وترادا وكذلك اذا اختلفا في الحدود
اما ما البينة يقضي لكل واحد بالجزء الذي في يد صاحبه وان قامت لاحدهما بينة قضي له وان لم تقم
لواحد منهما بينة تحالفا كما في البيع واذا اختلف الشركاء في الطريق يستوون في ملك رقبة الارض
ولا يعتبر في ذلك سعة الدار وضيقها هذه في الشرح نقلتها بعبارة الشرح

فصل

واذا استحق بعض نصيب احدهما بعينه لم تفسخ القسمة عند ابي حنيفة رح ورجع بحصة ذلك في نصيب صاحبه
وقال ابو يوسف رح تفسخ القسمة قال رح هكذا ذكره في الاسرار والصحيح ان الاختلاف في بعض شائع

من نصيب احدهما فاما استحقاق بعض معين لا تفسخ القسمة بالاجماع ولو استحق بعض شايع
في الكل تفسخ بالاتفاق فهذه ثلثة اوجه ولم تذكر قول محمد رح وذكره ابو سليمان مع ابي يوسف رح
وابو حفص مع ابي حنيفة وهو الاصح لابي يوسف رحمه الله ان باستحقاق بعض شايع ظهر شريك ثالث
لهما والقسمة بدون رضاه باطلة كما اذا استحق بعض شايع في النصيبين وهذا لان باستحقاق
جزء شايع ينعدم معنى القسمة وهو الافراز لانه يوجب الرجوع بحصته في نصيب الاخر شايعا
بخلاف المعين ولهما ان معنى الافراز لا ينعدم باستحقاق جزء شايع في نصيب احدهما و
لهذا جازت القسمة على هذا الوجه في الابتداء بان كان النصف المقدم مشتركا بينهما وبين
ثالث والنصف المؤخر بينهما لا شركة لغيرهما فيه فاقتسما على ان لاحدهما ما لهما من المقدم و
ربع المؤخر يجوز وكذا في الانتهاء فصار كاستحقاق شيء معين بخلاف الشايع في النصيبين
لانه لو بقيت القسمة لتضرر الثالث بتفرق نصيبه في النصيبين اما هنا لا ضرر بالمستحق
فافترقا وصورة المسئلة اذا اخذ احدهما الثلث المقدم من الدار والاخر الثلثين من المؤخر
وقيمتهما سواء ثم استحق نصف المقدم فعندهما ان شاء نقض القسمة دفعا لعيب التشقيص
وان شاء رجع على صاحبه بربع ما في يده من المؤخر لانه لو استحق كل المقدم رجع بنصف
ما في يده فاذا استحق النصف رجع بنصف النصف وهو الربع اعتبارا للجزء بالكل ولو باع
صاحب المقدم نصفه ثم استحق النصف الباقي رجع بربع ما في يد الاخر عندهما لما ذكرنا وسقط
خياره ببيع البعض وعند ابي يوسف رح ما في يد صاحبه بينهما نصفان ويضمن قيمة نصف ما باع لصاحبه
لان القسمة تنقلب فاسدة عنده والمقبوض بالعقد الفاسد مملوك فينفذ البيع فيه وهو مضمون
بالقيمة فيضمن نصيب صاحبه ولو وقعت القسمة ثم ظهر في التركة دين محيط رد القسمة لانه
يمنع وقوع الملك للوارث وكذا اذا كان غير محيط لتعلق حق الغرماء بالتركة ما لم يقض الدين ولو ما قسم
لان لا حاجة الى نقض القسمة في ايفاء حقهم ولو ابرأه الغرماء بعد القسمة او اداه الورثة من مالهم
والدين محيط او غير محيط جازت القسمة لان المانع قد زال ولو ادعى احد المتقاسمين دينا في التركة
صح دعواه لانه لا تناقض اذ الدين يتعلق بالمعنى والقسمة تصادف الصورة ولو ادعى عينا باي سبب كان
لم تسمع للتناقض اذ الاقدام على القسمة اعتراف بكون المقسوم مشتركا ولا يجوز قسمة الدين في التركة
هذه في الكفالة واذا اقتسما دارا وجعلا مع نصيب احدهما شيئا الدراهم ومؤنة لا بد من تسميته مكان الايفاء
عند ابي حنيفة رح وعندهما يتعين مكان القسمة هذه في السلم منه واذا اجابا الغريم القسمة التي اقتسماها

الغرماء

الورثة ثم اراد نقضها له ذلك ولو كانت للميت دين فاقتسموا الدين والعين او شرطوا في القسمة
ان يكون الدين لاحدهم فالقسمة فاسدة وان اقتسموا الدين بعد قسمة الاعيان فقسمة
الاعيان ماضية وقسمة الدين باطلة اقتسم الورثة بامر القاضي ومنهم صغير او غايب لا تنفذ
الا باجازة الغايب او ولي الصبي او يجيز الصبي اذا بلغ ولو مات الغايب او الصبي فاجازت
ورثته نفذت عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله خلافا لمحمد رح اقتسم الشركاء فيما بينهم ومنهم
شريك صغير او غايب لا تصح القسمة فان امرهم القاضي بذلك صح اذا كان المكيل او الموزون بين
حاضر وغايب وبالغ وصغير فاخذ الحاضر او البالغ نصيبه انما تنفذ قسمته من غير خصم بشرط
سلامة نصيب الغايب او الصغير حتى لو هلك ما بقي قبل ان يصل الى الغايب فالهلاك عليهما
التركة فاقامت بينة على الميت تنقض القسمة كدين وارث اخر **فصل في المهاياة**
المهاياة جائزة استحسانا للحاجة اليه اذ يتعذر الاجتماع على الانتفاع فاشبهت القسمة
ولهذا يجري فيه جبر القاضي كما يجري في القسمة الا ان القسمة اقوى منه في استكمال المنفعة لانه جمع المنافع في زمان
واحد والتهايؤ جمع على التعاقب ولهذا لو طلب احد الشريكين القسمة والاخر المهاياة يقسم القاضي
لانه ابلغ ولا يبطل التهايؤ بموت احدهما ولا بموتهما لانه لو انتقض لاستانفه الحاكم ولا فائدة في
النقض ثم الاستيناف ولو تهايئا في دار واحدة على ان يسكن هذا طائفة وهذا طائفة وهذا علوها
وهذا سفلها جاز لان القسمة على هذا الوجه جائزة فكذا المهاياة والتهايؤ في هذا الوجه افراز
لجميع الانصباء لا مبادلة ولهذا لا يشترط فيه التاقيت ولكل واحد ان يستغل ما اصابه بالمهاياة
شرطا ذلك في العقد او لم يشترط لحدوث المنافع على ملكه ولو تهايئا في عبد واحد على ان يخدم هذا يوما
وهذا يوما وكذا هذا في البيت الصغير لان المهاياة قد تكون في الزمان وقد تكون من حيث المكان
والاول متعين هنا ولو اختلفا في التهايؤ من حيث الزمان والمكان في محل يحتملهما يامرهما
القاضي بان يتفقا لان التهايؤ في المكان اعدل وفي الزمان اكمل فلما اختلفت الجهة لا بد من
الاتفاق فان اختاراه من حيث الزمان يقرع في البداية نفيا للتهمة ولو تهايئا في عبدين على ان
يخدم هذا هذا العبد والاخر الاخر جاز عندهما وقيل عند ابي حنيفة رح لا يقسم القاضي وهكذا
روي عنه والاصح انه يقسم القاضي عنده ايضا ولو تهايئا فيهما على ان نفقة كل عبد على من ياخذه
جاز استحسانا للمسامحة في طعام المماليك بخلاف شرط الكسوة ولو تهايئا في دارين على ان يسكن
كل منهما دارا جاز ويجبر القاضي عليه عندهما وقد قيل لا يجبر عنده اعتبارا بالقسمة وعن ابي حنيفة رح

انه لا يجوز التهايؤ فيه اصلا بالجبر وبالتراضي وفي الدابتين لا يجوز التهايؤ على الركوب عند ابي حنيفة رح
وعندهما يجوز والتهايؤ في دابة واحدة على هذا الخلاف واما التهايؤ في الاستغلال يجوز في الدار
الواحدة في ظاهر الرواية وفي العبد الواحد والدابة الواحدة لا يجوز ولو زادت الغلة في نوبة
احدهما عليها في نوبة الاخر يشتركان في الزيادة بخلاف ما اذا كان التهايؤ على المنافع فاستغل
احدهما في نوبته زيادة والتهايؤ على الاستغلال في الدارين جائز ايضا في ظاهر الرواية
ولو فضل غلة احدهما لا يشتركان فيه بخلاف الدار الواحد وكذا يجوز في العبدين عندهما
ولا يجوز عنده ولا يجوز في الدابتين عنده خلافا لهما ولو كان نخل او شجر او غنم بين اثنين
فتهايئا على ان يأخذ كل واحد منهما طائفة يستثمرها او يرعيها ويشرب البانها لا يجوز مختار
وكذا لا يجوز في اولادها تم والحيلة ان يبيع حصته من الاخر ثم يشتري كلها بعد مضي نوبته
او ينتفع باللبن بمقدار معلوم استقراضا لنصيب صاحبه اذ قرض المشاع جائز مختار وبجنسه
في عبد ودار على السكنى والخدمة وكذا كل مختلفي المنفعة

كتاب المزارعة

المزارعة مفاعلة من الزرع وفي الشريعة هي عقد على الزرع ببعض الخارج وهي فاسدة عند ابي حنيفة رح
وقالا جائزة فاذا فسدت عنده فان سقى الارض وكربها ولم يخرج شيء فله اجر مثله لانه في معنى
اجارة فاسدة وهذا اذا كان البذر من قبل صاحب الارض وان كان من قبله فعليه اجر مثل
الارض والخارج كله في الوجهين لصاحب البذر وللاخر الاجر والفتوى على قولهما لحاجة الناس
اليها ولظهور تعامل الامة بها والقياس يترك بالتعامل مختار قال الامام الحصيري رح وابو حنيفة رح
هو الذي فرع هذه المسائل على اصوله لعلمه ان الناس لا يأخذون بقوله مجمع وتجيزها
من غير تبعية المساقاة واتحاد العامل والعقد وعسر الافراد بالعمل وتخلل البياض بين
ما سقى عليه خلافا للشافعي رح تم ثم المزارعة لصحتها على قول من يجيزها شروط احدها
كون الارض صالحة للمزارعة والثاني ان يكون رب الارض والمزارع من اهل العقد والثالث
بيان المدة والرابع بيان من عليه البذر والخامس بيان نصيب من لا بذر من قبله والسادس
ان يخلي رب الارض بينها وبين العامل حتى لو شرط عمل رب الارض يفسد العقد والسابع الشركة
في الخارج بعد حصوله والثامن بيان جنس البذر ليصير الاجر معلوما وهي عندهما على اربعة
اوجه ان كانت الارض والبذر لواحد والعمل والبقر لواحد او الارض لواحد والعمل والبقر
والبذر لواحد او الارض والبذر والبقر لواحد والعمل لاخر جازت وان كانت الارض

والبقر لواحد والبذر والعمل لاخر فهي باطلة قال وهذا الذي ذكر ظاهر الرواية وعن ابي يوسف رح
انه يجوز ايضا وههنا وجهان اخران فاسدان لم يذكرهما القدوري احدهما ان يكون البذر لاحدهما
والارض والبقر والعمل لاخر والثاني ان يجمع بين البذر والبقر والخارج في الوجهين لصاحب
البذر في رواية اعتبارا بسائر المزارعات الفاسدة وفي رواية لصاحب الارض ويصير مستقرضا
للبذر قابضا له باتصاله بارضه ولا تصح المزارعة الا على مدة معلومة وان يكون الخارج
بينهما شائعا تحقيقا لمعنى الشركة فان شرطا لاحدهما قفزانا مسماة فهي باطلة وكذا اذا شرطا
ان يرفع صاحب البذر بذره ويكون الباقي بينهما نصفين لانه يؤدي الى قطع الشركة في بعض
معين او في جميعه بان لم يخرج الا قدر البذر فصار كما اذا شرطا رفع الخراج والارض خراجية وان
يكون الباقي بينهما بخلاف ما اذا شرط صاحب البذر عشر الخارج لنفسه او للاخر والباقي بينهما
لانه معين مشاع فلا يؤدي الى قطع الشركة كما اذا شرطا رفع العشر وقسمة الباقي والارض
عشرية وكذا يبطل ان شرطا ما على الماذيانات والسواقي لاحدهما وعلى هذا اذا شرطا لاحدهما ما
يخرج من ناحية معينة وللاخر ما يخرج من ناحية اخرى وكذا اذا شرط لاحدهما التبن وللاخر
الحب وكذا اذا شرط التبن نصفين والحب لاحدهما بعينه ولو شرطا الحب نصفين ولم يتعرضا التبن
صحت ثم التبن يكون لصاحب البذر وقال مشايخ بلخ رحمهم الله التبن بينهما ايضا ولو شرطا الحب نصفين
والتبن لصاحب البذر صحت وان شرطا التبن للاخر فسدت واذا صحت المزارعة فالخارج على الشرط
وان لم تخرج الارض شيئا فلا شيء للعامل واذا فسدت المزارعة فالخارج لصاحب البذر ولو
رح كان البذر من رب الارض فللعامل اجر مثله لا يزاد على مقدار ما شرط عند ابي حنيفة وابي يوسف
وقال محمد رح له اجر مثله بالغا ما بلغ وان كان من قبل العامل فلصاحب الارض اجر مثل ارضه وهل
يزاد على ما شرط له من الخارج فهو على الخلاف الذي ذكرنا ولو جمع بين الارض والبقر حتى فسدت
المزارعة فعلى العامل اجر مثل الارض مع البقر هو الصحيح واذا استحق رب الارض الخارج لبذره في
المزارعة الفاسدة طاب له جميعه وان استحقه العامل اخذ قدر بذره وقدر اجر الارض وتصدق
بالفضل واذا عقدت المزارعة فامتنع صاحب البذر من العمل لم يجبر عليه وان امتنع الذي ليس من
قبله البذر اجبره الحاكم على العمل الا اذا كان عذر تفسخ به الاجارة فتفسخ به المزارعة ولو امتنع
رب الارض والبذر من قبله وقد كرب المزارع الارض فلا شيء له في عمل الكراب قيل هذا في الحكم
فاما فيما بينه وبين الله تعالى يلزمه استرضاء العامل واذا مات احد المتعاقدين بطلت المزارعة

فلو كان زرعها ثلث سنين فلما نبت الزرع في السنة الاولى ولم يستحصد الزرع حتى مات رب الارض
ترك الارض في يد المزارع حتى يستحصد الزرع ويقسم على الشرط وتنتقض المزارعة فيما بقي من السنين
ولو مات رب الارض قبل المزارعة بعد ما كرب الارض وحفر الانهار انتقضت المزارعة ولا شيء
للعامل بمقابلة ما عمل واذا فسخت المزارعة بدين فادح لحق صاحب الارض فاحتاج الى بيعها
جاز وليس للعامل ان يطالبه بما كرب الارض وحفر الانهار بشيء ولو نبت الزرع ولم يستحصد
لم تبع الارض في الدين حتى يستحصد الزرع ويخرجه القاضي من الحبس ان كان حبسه في الدين و
اذا انقضت مدة المزارعة والزرع لم يدرك كان على المزارع اجر مثل نصيبه من الارض الى
ان يستحصد والنفقة على الزرع عليهما على مقدار حقوقهما حتى يستحصد فان انفق احدهما
بغير اذن صاحبه وامر القاضي فهو متطوع ولو مات رب الارض والزرع بقل يكون العمل فيه على
العامل واذا اراد رب الارض ان يأخذ الزرع بقلا لم يكن له ذلك ولو اراد المزارع ان يأخذه بقلا
قيل لصاحب الارض اقلع الزرع فيكون بينكما او اعطه قيمة نصيبه او انفق انت على الزرع وارجع
بما تنفقه في حصته ولو مات المزارع بعد نبات الزرع فقالت ورثته نحن نعمل الى ان يستحصد الزرع
وابى رب الارض فلهم ذلك لانه لا ضرر على رب الارض ولا اجر لهم بما عملوا فان ارادوا قلع الزرع لم يجبروا
على العمل والمالك على الخيارات الثلاثة وكذلك اجرة الحصاد والرفاع والدياس والتذرية عليهما
بالحصص فان شرطاه في المزارعة على العامل فسدت قال رح وهذا الحكم ليس بمختص بما ذكر من صورة
وهو انقضاء المدة والزرع لم يدرك بل هو عام في جميع المزارعات ووجه ذلك ان العقد يتناهى
بتناهي الزرع لحصول المقصود فيبقى مالا مشتركا بينهما ولا عقد فيجب مؤنته عليهما واذا شرط في
العقد ذلك ولا يقتضيه وفيه منفعة لاحدهما يفسد العقد كشرط الحمل والطحن على العامل وعن
ابي يوسف رح انه يجوز اذا شرط ذلك على العامل للتعامل وهو اختيار مشايخ بلخ رحمهم الله وقال شمس
الائمة السرخسي رح هذا هو الاصح في ديارنا فالحاصل ان ما كان من عمل قبل الادراك كالسقي والحفظ
فهو على العامل وما كان منه بعد الادراك قبل القسمة فهو عليهما في ظاهر الرواية كالحصاد
واشباهه على ما بيناه وما كان بعد القسمة فهو عليهما ولو شرط الحصاد في الزرع على رب الارض
لا يجوز بالاجماع ولو اراد فصل القصيل فكذلك ولو دفع الزرع وهو بقل جاز فان استحصد وادركه
لم يجز هذه في المساقاة مجمع ولو شرط النصف بالعمل في شهر كذا والثلث كذا والاول صحيح عند
ابي حنيفة رح وقالا هما ولو اختلفا فقال العامل شرطت لي زيادة عشرة اقفزة على نصف الخارج

الكرها

الكرها رب الارض وذلك قبل العمل فالقول له عنده وقالا للعامل ولو شرط رب الارض والبذر منه الثلث للعامل
والثلث لعبد العامل المأذون المديون بغير عمل فثلثه لرب الارض عنده وقالا للعامل ولو دفع اليهما ارضا
ببذرها وسمى لاحدهما ثلث الخارج وللاخر خمسين درهما فالفساد شايع عنده وقصراه على الثاني ولو
غصبها فزرعها فالخارج له وفي العشر والخراج عليه عنده وان انتقصت بغبن والخراج والعشر على المالك مطلقا
عنده وقالا العشر على الغاصب بكل حال واما الخراج فعلى المالك ان كان الضمان اكثر وعلى الغاصب ان دون
الضمان ان كان اقل ولو تزوج على ان تزرع هي ارضه بالنصف ببذرها صح وفسدت فيجعل ابو يوسف رح
مهرها نصف اجر مثل الارض فرجع ان طلقها قبل الدخول واوجب محمد رح مهر المثل لا يزاد على اجر مثل الارض
والمتعة في الطلاق قبله ولو كان هو العامل في ارضها ببذرها يجعل ابو يوسف رح مهرها نصف اجر مثله
على الامهر المثل خلافا لمحمد رح او على ان تزرع هي ارضه ببذره او هو ارضها ببذره وجب مهر المثل بزازية
بيع المزارع حصته من رب الارض ومن غيره لا يجوز وفي موضع اخر بيعه من رب الارض قبل النبات
لا يجوز وبعده يجوز تم ولو استقرض حنطة وامره ان يزرعها في ارضه يصير قابضا هذا في السلم
وقاية مسئلة المزارعة مضافة هذه في اخر اجارتها

كتاب المساقاة

المساقاة هي المعاملة والكلام فيه كالكلام في المزارعة فقال ابو حنيفة رح المساقاة بجزء من الثمر باطلة وقالا
جائزة اذا ذكر مدة معلومة وسمى جزءا مشاعا من الثمر وقال الشافعي رح المعاملة جائزة ولا تجوز المزارعة
الا تبعا للمعاملة قال رح وشرط المدة قياس وفيه في الاستحسان اذا لم يبين المدة يجوز ويقع على اول
ثمر يخرج وادراك البذر في اصول الرطبة في هذا بمنزلة ادراك الثمار لان لها نهاية معلومة فلا يشترط
بيان المدة بخلاف ما اذا دفع اليه غرسا قد علق ولم يبلغ الثمر معاملة حيث لا يجوز الا ببيان المدة لانه
يتفاوت بقوة الاراضي وضعفها تفاوتا فاحشا وبخلاف ما اذا دفع نخيلا او اصول رطبة على ان
يقوم عليها او اطلق في الرطبة تفسد المعاملة فان سميا في المعاملة وقتا يعلم انه لا يخرج الثمر فيها
فسدت المعاملة ولو سميا مدة قد يبلغ الثمر فيها وقد يتأخر عنها جازت ثم لو خرجت في وقت المسمى فهو على
الشركة وان تأخر فللعامل اجر المثل لفساد العقد لانه تبين الخطأ في المدة المسماة فصار كما اذا علم ذلك
في الابتداء بخلاف ما اذا لم يخرج اصلا لان الذهاب بآفة فلا تبين فساد المدة فبقي العقد صحيحا ولا شيء لكل واحد
منهما على صاحبه ويجوز المساقاة في النخل والشجر والكرم والرطاب واصول الباذنجان وقال الشافعي رح في الجديد
لا يجوز الا في النخل والكرم وليس لصاحب الكرم ان يخرج العامل من غير عذر وكذلك ليس للعامل ان يترك العمل من
غير عذر فان دفع نخلا فيه ثمر مساقاة والثمر يزيد بالعمل جاز وان كانت قد انتهت لم يجز وما كان قبل ادراك

الثمر من السقي والتلقيح والحفظ فهو على العامل وما كان بعد الادراك كالجداد والحفظ فهو عليهما ولو اشترط
الجذاذ على العامل لا يجوز بالاتفاق وما كان بعد القسمة فهو عليهما واذا اراد جذاذ الثمر بسرا او التقاط الرطب
فذلك عليهما هذه الجملة من قوله وما كان الى هنا في المزارعة واذا فسدت المساقاة فللعامل اجر مثله
وتبطل المساقاة بالموت فان مات رب الارض والخارج بسر فللعامل ان يقوم عليه كما كان يقوم قبل ذلك
استحسانا فيبقى العقد دفعا للضرر عنه ولا ضرر فيه على الاخر ولو التزم العامل الضرر يتخير ورثة الاخر بين
ان يقسموا البسر على الشرط وبين ان يعطوه قيمة نصيبه من البسر وبين ان ينفقوا على البسر حتى يبلغ فيرجعوا
بذلك في حصة العامل من الثمر ولو مات العامل فلورثته ان يقوموا عليه وان كره رب الارض فان ارادوا ان
يصرموها بسرا كان صاحب الارض بين الخيارات الثلث التي بيناها ولو ماتا جميعا فالخيار لورثة العامل لقيامهم
مقامه وهذا خلافة في حق مالي وهو ترك الثمار على الاشجار الى وقت الادراك لا ان يكون وارثا في الخيار
فان ابى ورثة العامل ان يقوموا عليه كان الخيار في ذلك لورثة رب الارض على ما وصفنا واذا انقضت مدة المعاملة
والخارج بسر اخضر فهذا والاول سواء فللعامل ان يقوم عليها الى ان يدرك لكن بغير اجر لان الشجر لا يجوز استيجاره
بخلاف المزارعة في هذا لان الارض يجوز استيجارها وكذلك العمل كله على العامل هنا وفي المزارعة في هذا
عليهما وتفسخ بالاعذار ومن جملتها ان يكون العامل سارقا يخاف عليه سرقة السعف والثمر قبل الادراك و
منها مرض العامل اذا كان يضعف عن العمل ولو اراد العامل ترك ذلك العمل هل يكون عذرا فيه روايتان وتاويل
احديهما ان يشترط العمل بيده فيكون عذرا من جهته ومن دفع ارضا بيضاء الى رجل سنين معلومة يغرس
فيها شجرا على ان يكون الارض والشجر بين رب الارض والغارس نصفين لم يجز ذلك لاشتراط الشركة فيما كان حاصلا
قبل الشركة لا بعمله وجميع الثمر والغرس لرب الارض وللغارس قيمة غرسه واجر مثله فيما عمل وقاية وصح الحاقه
مضافة هنا في اجارتها **كتاب الذبايح** كنز هي جمع ذبيحة وهي اسم لما يذبح تم الذكاة
شرط حل الذبيحة وهي اختيارية كالجرح فيما بين اللبة واللحيين واضطرارية وهي الجرح في اي موضع كان
والثاني كالبدل عن الاول ومن شرطه ان يكون الذابح صاحب ملة التوحيد اما اعتقادا كالمسلم او دعوى
كالكتابي وان يكون حلالا خارج الحرم على ما نبينه ان شاء الله تعالى فذبيحة المسلم والكتابي حلال اذا كان يعقل
التسمية والذبيحة ويضبط وان كان صبيا او مجنونا او امراة اما اذا كان لا يضبط ولا يعقل التسمية والذبيحة
لا يحل ولا فرق وكذا الاقلف والختون سواء والكتابي ينتظم الكتابي الذمي والحربي العربي والتغلبي ولا تؤكل ذبيحة المجوسي
والمرتد والوثني واذا تحول الكتابي الى غير دينه تؤكل ذبيحته نهاية هذا اذا تحول الكتابي الى دين هو من اهل
الكتاب كما اذا تهود النصراني او تنصر اليهودي وكذا اذا تهود مجوسي او تنصر تؤكل ذبيحته وصيده لانه يقر على

ما اعتقد عندنا لانه صار بحيث يدعى التوحيد فلا يجبر اجبار ومن العود الى دعوى الاثنين واذا كان
مقرا على ما اعتقده الحق بما كان عليه في الاصل اما لو تمجس يهودي او نصراني لم يحل صيده ولا ذبيحته بمنزلة
ما لو كان مجوسيا في الاصل مجمع ولو تولد من مجوسي وكتابي يحل ذبحه خلافا للشافعي رح وقاية وتحل ذبيحة
الصابئين اختلاف هذا في النكاح ولا تؤكل ذبيحة المحرم من الصيد وكذا لا يؤكل ما ذبح في الحرم من
الصيد قال والمحرم ينتظم الحل والحرم والذبح في الحرم يستوي فيه الحلال والمحرم واذا ذبح المحرم غير الصيد
او ذبح في الحرم غير الصيد يحل واذا ترك الذابح التسمية عمدا فالذبيحة ميتة لا تؤكل وان تركها ناسيا اكل
وقال الشافعي رح اكل في الوجهين وقال مالك لا تؤكل في الوجهين والمسلم والكتابي في ترك التسمية سواء
على هذا الخلاف اذا ترك التسمية عند ارسال البازي والكلب عند الرمي ثم التسمية في ذكاة الاختيار
تشترط عند الذبح وهي على المذبوح وفي الصيد تشترط عند الارسال والرمي وهي على الالة فلو اضجع شاة
فذبح غيرها بتلك التسمية لا يجوز ولو رمى الى صيد فاصاب غيره حل وكذا في الارسال ولو اضجع شاة
وسمى ثم رمى بالشفرة وذبح باخرى اكل ولو سمى على سهم ثم رمى بغيره صيدا لا يؤكل ولو ذبح شاتين على
التعاقب بتسمية واحدة لا يكفيه بل لا بد من تسمية اخرى ولو اضجع احدهما فوق الاخر فذبحهما
مرة واحدة تحلان بتسمية واحدة هاتان مذكورتان في الصيد ولو ذبح وسمى بالفارسية وهو
يحسن العربية اجزاه هذه في الصلوة ويكره ان يذكر مع اسم الله تعالى شيئا غيره وان يقول عند
الذبح اللهم تقبل من فلان قال رح وهذه ثلث مسائل احديها ان يذكر موصولا لا معطوفا فيكره
ولا تحرم الذبيحة وهو المراد بما قال ونظيره بسم الله محمد رسول الله والثانية ان يذكر موصولا على وجه
العطف والشركة بان يقول بسم الله واسم فلان او يقول بسم الله وفلان او بسم الله ومحمد رسول الله
بكسر الدال فتحرم الذبيحة والثالثة ان يقول مفصولا عنه صورة ومعنى بان يقول قبل التسمية قبل ان يضجع
الذبيحة او بعده وهذا لا باس به لما روي عن النبي عليه السلام قال بعد الذبح اللهم تقبل هذه من امة محمد ممن
شهد لك بالوحدانية ولي بالبلاغ والشرط هو الذكر الخالص المجرد على ما قال ابن مسعود رضي الله عنه جردوا
التسمية حتى لو قال عند الذبح اللهم اغفر لي لا يحل ولو قال الحمد لله او سبحان الله يريد التسمية حل ولو
عطس عند الذبح وقال الحمد لله لا يحل في اصح الروايتين والمتداول عند الناس عند الذبح وهو قوله بسم الله
والله اكبر منقول عن ابن عباس رضي الله عنه والذبح بين الحلق واللبة وقاية ولا يجوز فوق العقدة تم
وفي الجامع الصغير لا باس بالذبح في الحلق كله وسطه واعلاه واسفله والعروق التي تقطع في الذكاة اربعة
الحلقوم والمرئ والودجان واكتفى الشافعي رح بالحلقوم والمرئ ولا يجوز المالكي الاكثر منها بل يشترط قطع

جميعا وعندنا ان قطعها حل الاكل وان قطع اكثرها فكذلك عند ابي حنيفة رح وقالا لا بد من قطع الحلقوم والمرئ واحد الودجين قال رح هكذا ذكر القدوري رح الاختلاف في مختصره والمشهور في كتب مشايخنا ان هذا قول ابي يوسف رح وحده قال في الجامع الصغير ان قطع نصف الحلقوم ونصف الاوداج لم يوكل وان قطع الاكثر من الاوداج والحلقوم قبل ان يموت اكل ولم يحك خلافا واختلفت الروايات فيه والحاصل ان عند ابي حنيفة رح اذا قطع الثلث اي ثلثة كان يحل وبه كان يقول ابو يوسف رح اولا ثم رجع الى ما ذكرنا وعن محمد رح انه يعتبر اكثر كل فرد وهو رواية عن ابي حنيفة رح والحلقوم مجرى العلف والمرئ مجرى النفس صدر الشريعة الحلقوم مجرى النفس والمرئ مجرى الطعام والشراب وفي الهداية عكس هذا وهو سهو من الكاتب وغيره تم ويجوز الذبح بالظفر والسن والقرن اذا كان منزوعا حتى لا يكون باكله باس الا انه يكره هذا الذبح وقال الشافعي رح المذبوح به ميتة ويجوز الذبح بالليطة والمروة وبكل شيء انهر الدم الا السن القائم والظفر القائم فان المذبوح بهما ميتة قال رح نص محمد رح في الجامع الصغير على انها ميتة لانه وجد فيه نصا وما لم يجد فيه نصا يحتاط في ذلك فيقول في الحل لا باس وفي الحرمة يقول يكره او لم يوكل ويستحب ان يحد الذابح شفرته لقوله عليه السلام ان الله كتب الاحسان على كل شيء فاذا قتلتم فاحسنوا القتلة واذا ذبحتم فاحسنوا الذبحة وليحد احدكم شفرته وليرح ذبيحته ويكره ان يضجعها ثم يحد الشفرة ومن بلغ بالسكين النخاع او قطع الراس كره له ذلك وتوكل ذبيحته قال وفي بعض النسخ قطع مكان بلغ والنخاع عرق ابيض في عظم الرقبة ويكره ان يبلغ راسه حتى يظهر مذبحه وان يكسر عنقه قبل ان يسكن من الاضطراب وان يجرها برجلها الى المذبح وان ينخع الشاة قبل ان تسكن من الاضطراب وبعده لا يكره النخع والسلخ والحاصل ان ما فيه زيادة الم لا يحتاج اليه في الذكاة مكروه فان ذبح الشاة من قفاها فبقيت حية حتى قطع العروق حل ويكره لان فيه زيادة الالم من غير حاجة فصار كما اذا جرحها ثم قطع الاوداج وان ماتت قبل قطع العروق لم يوكل وما استانس من الصيد فذكاته الذبح وما توحش من النعم فذكاته العقر والجرح وكذا ما تردى من النعم في بئر ووقع العجز عن ذكاة الاختيار وقال مالك رح لا يحل بذكاة الاضطرار في الوجهين وفي القدوري يطلق فيما توحش من النعم وعن محمد رح ان الشاة اذا ندت في الصحراء فذكاتها العقر وان ندت في المصر لا تحل بالعقر في المصر وغيره سواء في البقر والبعير والصيال كالند اذا كان لا يقدر على اخذه حتى لو قتله المصول عليه وهو يريد الذكاة حل اكله والمستحب في الابل النحر فان ذبحها جاز ويكره ويستحب في البقر والغنم الذبح فان نحرها جاز ويكره وقال مالك رح لا يحل ومن نحر ناقة

او ذبح

او ذبح بقرة او شاة فوجد في بطنها جنينا ميتا لم يوكل اشعر او لم يشعر وهذا عند ابي حنيفة رح وهو قول زفر رح والحسن بن زياد وقالا ابو يوسف ومحمد رحمهما الله اذا تم خلقه اكل وهو قول الشافعي رح ولو غرقنا شاة في الماء بعد ما ذبحت وهو مضطرب تحل هذه في الصيد فصل فيما يحل اكله وما لا يحل ولا يجوز اكل كل ذي ناب من السباع ولا ذي مخلب من الطيور السباع لان النبي عليه السلام نهى عن كل ذي مخلب من الطيور وكل ذي ناب من السباع والسبع كل مختطف منتهب جارح قاتل عادة قال ومعنى التحريم والله اعلم كرامة بني ادم كيلا يعدو شيء من هذه الاوصاف الذميمة اليهم بالاكل ويدخل فيه الضبع والثعلب فيكون الحديث حجة على الشافعي رح في اباحتهما والفيل ذو ناب فيكره واليربوع وابن عرس من سباع الهوام وكرهوا اكل الرخم والبغاث ولا باس بغراب الزرع ولا يوكل الابقع الذي ياكل الجيف وكذا الغداف وقال ابو حنيفة رح لا باس باكل العقعق وعن ابي يوسف رح يكره ويكره اكل الضبع والسلحفاة والزنبور والحشرات كلها وفي الضب خلاف الشافعي رح ولا يوكل النحل هذه في البيع ولا يجوز اكل الحمر الاهلية والبغال ويكره لحم الفرس عند ابي حنيفة رح وهو قول مالك رح وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله وبه قال الشافعي رح لا باس باكله ثم قيل الكراهية عنده كراهية تحريم وقيل كراهية تنزيه والاول اصح واما السؤر فقد قيل لا باس به ولا باس باكل الارنب واذا ذبح ما لا يوكل لحمه طهر لحمه وجلده الا الادمي والخنزير وقال الشافعي رح الذكاة لا توثر في جميع ذلك كما يطهر لحمه يطهر شحمه حتى لو وقع في الماء القليل لا يفسده خلافا له وهل يجوز الانتفاع به في غير الاكل قيل لا يجوز اعتبارا بالاكل وقيل يجوز كالزيت اذا خالطه ودك الميتة والزيت غالب لا يوكل وينتفع به في غير الاكل ولا يوكل من حيوان الماء الا السمك وقال مالك رح وجماعة باطلاق جميع ما في البحر واستثنى بعضهم الخنزير والكلب والانسان وعن الشافعي انه اطلق ذلك كله والخلاف في الاكل والبيع واحد ويكره اكل الطافي من السمك وقال مالك والشافعي رحمهما الله لا باس به ولا باس باكل الجريث والمارماهي وانواع السمك والجراد بلا ذكاة وقال مالك رح لا يحل الجراد الا ان يقطع الاخذ راسه او يشويه وان مات الجراد حتف انفه يحل والسمك اذا مات من غير افة لا يحل واذا مات بافة يحل كالماخوذ وهذا هو الاصل في السمك ويتخرج عليه فروع كثيرة اما اذا قطع بعضها فمات يحل اكلها ابين وما بقي لانه موته بافة وما ابين من الحي وان كان ميتا فميتته حلال وفي موت الحر والبرد روايتان نهاية والفروع هو انه لو وجد في

بطن السمكة سمكة لم يؤكل ما في جوفها وكذلك ان جمعها في حظيرة لا تستطيع
الخروج منها وهو يقدر على اخذها بغير صيد فماتت فيها لان ضيق المكان سبب لموتها وان كان لا
تؤخذ بغير صيد فلا خير في اكلها لانه لم يظهر لموتها سبب واذا كانت السمكة في الشبكة وهي لا تقدر
على التخلص منها او اكل شيئا القاه في الماء ليأكل فماتت منه وذلك معلوم فلا باس باكلها وهو في
معنى ما انحسر عنه الماء وقال عليه السلام ما انحسر عنه الماء فكل وكذلك لو انجمد الماء فبقيت بين الجمد وماتت
واما اذا ماتت بحر الماء وبرده ففيه روايتان ففي احد الروايتين يؤكل لوجود السبب لموتها
وفي الرواية الاخرى لا يؤكل لان الماء لا تقتل السمك حارا كان او باردا فروى هشام عن
محمد رح انه اذا انحسر الماء عن بعضه فان كان رأسه في الماء فمات لا يؤكل وان كان الماء انحسر عن
رأسه وبقي ذنبه في الماء فهذا بسبب لموته فيؤكل كذلك في المبسوط وذكر في الذخيرة اذا وجد
في بطن السمكة الطافية سمكا انها تؤكل وان كانت الطافية لا تؤكل وعن محمد رح في سمكة توجد
في بطن الكلب انه لا باس باكله ان لم تتغير ولا باس باكل سمكة يصيدها المجوسي لانها تحل من غير تسمية
فان المسلم اذا اخذ السمكة وترك التسمية عمدا تحل وما يحل بدون التسمية فالمجوسي وغير
المجوسي فيه سواء ولو ذبح شاة ولم يسل منها الدم قيل لا تحل وقيل تحل هذه في الصيد تم
لو ذبح شاة فتحركت او خرج الدم حل والا لا ان لم يدر حياته وان علم حياته حل وان لم يتحرك ولم يخرج الدم
كنز ذبح مريضة ولم يتحرك الا فوها ان فتحها لا يؤكل وان ضمها يؤكل وكذا العين في البزازية
اذا انضمها يؤكل وان مدها لا وفي الشعر ان نام لا وان قام اكل هذا اذا لم يعلم حياتها
وقت الذبح ولم يتحرك ولم يخرج الدم مرضت الشاة وبقي فيها من الحياة ما بقي في المذبوح
بعد الذبح او الذئب قطع بطن الشاة وبقي ما بقي في المذبوح عندهما لا تعمل الذكاة حتى
لو ذكاها لا تحل والاصح عند الامام رح انها تعمل الذكاة حتى لو ذكاها تحل وعليه الفتوى

كتاب الاضحية

الاضحية واجبة على كل مسلم مقيم موسر يسار الفطر في يوم الاضحى
عن نفسه وعن اولاده الصغار قال رح اما الوجوب فقول ابي حنيفة ومحمد وزفر والحسن واحدى
الروايتين عن ابي يوسف رحمهم الله وعندنا انها سنة ذكره في الجامع وهو قول الشافعي رح وذكر الطحاوي
ان قول ومعنى قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله سنة مؤكدة وهكذا ذكر بعض المشايخ الاختلاف
والوجوب عن ولده الصغير رواية الحسن عن ابي حنيفة رحمهما الله فروى عنه انها لا تجب عن ولده
وهو ظاهر الرواية بخلاف صدقة الفطر لان السبب هناك رأس يمونه ويلي عليه وهما موجودان

والفتوى على ظاهر الرواية كذا في فتاوى قاضيخان

في الصغير

في الصغير وهذه قربة محضة والاصل في القرب ان لا تجب على الغير بسبب الغير ولهذا لا تجب عن عبده وان كان
يجب عنه صدقة الفطر وان كان للصغير مال يضحي عنه ابوه او وصيه عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وقال محمد وزفر
والشافعي رحمهم الله انه يضحي من مال نفسه لا من مال الصغير فالخلاف في هذا كالخلاف في صدقة الفطر وقيل لا يجوز التضحية
من مال الصغير في قولهم جميعا والاصح ان يضحي من ماله ويأكل منه ما امكنه ويبتاع بما بقي ما ينتفع بعينه و
يذبح عن كل واحد منهم شاة او يذبح بقرة او بدنة عن سبعة ويجوز عن خمسة او ستة او ثلثة ذكره محمد رح
في الاصل ولا يجوز عن ثمانية وكذا اذا كان نصيب احدهم اقل من السبع ولا يجوز عن الكل لانعدام وصف القربة
في البعض وقال مالك رح لا يجوز عن اهل بيت واحد ان كانوا اكثر من سبعة ولا يجوز عن اهل بيتين وان كان
اقل منهما ولو كانت البدنة بين اثنين نصفين يجوز في الاصح لانه لما جاز ثلثة الاسباع جاز نصف السبع
واذا جاز على الشركة فقسمة اللحم بالوزن لانه موزون ولو اقتسموا جزافا لا يجوز الا اذا كان معه شيء من الاكارع
والجلد اعتبارا بالبيع ولو اشترى بقرة يريد ان يضحي بها عن نفسه ثم اشرك فيها ستة معه اجزاه استحسانا وفي القياس
لا يجزيه وهو قول زفر رح والاحسن ان يفعل ذلك قبل الشراء ليكون ابعد عن الخلاف وعن صورة الرجوع في القربة
وعن ابي حنيفة رح يكره الاشتراك بعد الشراء وليس على الفقير والمسافر اضحية ووقت الاضحية يدخل بطلوع الفجر من
يوم النحر الا انه لا يجوز لاهل الامصار الذبح حتى يصلي الامام العيد وبعد الصلوة يجوز وان كانت قبل نحر الامام
خلافا للشافعي ومالك رح فاما اهل السواد فيذبحون بعد الفجر ثم المعتبر في ذلك مكان الاضحية حتى لو كانت في السواد
والمضحي في مصر يجوز كما انشق الفجر وفي العكس لا يجوز الا بعد الصلوة وحيلة المصري اذا اراد التعجيل ان يبعث بها الى
خارج المصر فيضحي بها كما طلع الفجر ولو ضحى بعدما صلى اهل المسجد ولم يصل اهل الجبانة اجزاه استحسانا وكذا على عكسه
قيل هو جائز قياسا واستحسانا وهي جائزة في ثلثة ايام يوم النحر ويومان بعده وقال الشافعي رح ثلثة ايام
بعده وقاية واعتبر الآخر للفقر وضده والولادة والموت تم ويجوز الذبح في لياليها الا انه يكره افضل
ايام النحر للتضحية اولها هذه في الحج والتضحية في ايام النحر افضل من التصدق بثمن الاضحية ولو لم يضح حتى مضت
ايام النحر ان كان اوجب على نفسه او كان فقيرا وقد اشترى للتضحية وتصدق بها حية وان كان غنيا تصدق
بقيمة شاة اشترى او لم يشتر ولا يضحي بالعمياء والعوراء والعرجاء التي لا تمشي الى المنسك ولا العجفاء والتجزي
مقطوعة الاذن والذنب ولا التي ذهب اكثر اذنها وان بقي اكثر الاذن والذنب جاز واختلف الرواية
عن ابي حنيفة رح في مقدار الاكثر ففي الجامع الصغير عنه وان قطع من الذنب او الاذن او العين او الالية
الثلث واقل اجزاه وان كان اكثر لم يجز لان الثلث تنفذ فيها الوصية من غير رضى الورثة فاعتبر قليلا
وفيما زاد لا ينفذ الا برضاهم فاعتبر كثيرا ويروى عنه الربع لانه يحكي حكاية الكمال على ما مر في الصلوة وي

الثلث لقوله عليه السلام في حديث الوصية الثلث والثلث كثير وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله اذا بقي الاكثر من
النصف اجزاه وهو اختيار الفقيه ابو الليث رح وقال ابو يوسف رح اخبرت بقولي ابو حنيفة رح فقال قولي كقولك
قيل هو رجوع منه الى قول ابي يوسف رح وقيل معناه قولي قريب من قولك في كون النصف مانعا وايثار عنهما
ثم معرفة المقدار في غير العين متيسر وفي العين قالوا يشد العين المعيبة بعدان لا تعلف الشاة يوما
او يومين ثم يقرب العلف اليها قليلا قليلا حتى اذا رآه من مكان علم عليه ثم ينظر الى تفاوت ما بينهما
فان كان ثلثا فالذاهب الثلث وان كان نصفا فالنصف ويجوز ان يضحي بالجماء وهي التي لا قرن لها
وكذا مكسورة القرن والخصي وكذا الثولاء وهي المجنونة وقيل هذا اذا كانت تعتلف اما اذا كانت لا تعتلف
لا تجزيه والجرباء ان كانت سمينة جاز وان كانت مهزولة لا يجزيه واما الهتماء وهي التي لا اسنان لها
عن ابي يوسف رح انه يعتبر في الاسنان الكثرة والقلة وعنه ان بقي ما يمكنه الاعتلاف به اجزاه و
السكاء وهي التي لا اذن لها خلقة لا يجوز وهذا الذي ذكرنا اذا كانت هذه العيوب قائمة وقت الشراء
ولو اشتراها سليمة ثم تعيبت بعيب مانع ان كان غنيا عليه غيرها وان كان فقيرا تجزيه هذه ولا يجب
عليه ضمان نقصانه واذا ماتت المشتراة للتضحية على الموسر مكانها اخرى ولا شيء على الفقير ولو ضلت
او سرقت فاشترى اخرى ثم ظهرت الاولى في ايام النحر على الموسر ذبحهما وعلى الفقير ذبح احدهما ولو
اضجعها فاضطربت فانكسرت رجلها فذبحها اجزأ استحسانا عندنا خلافا لزفر والشافعي رح و
كذا لو تعيبت في هذه الحالة فانفلتت ثم اخذت من فوره وكذا بعد فوره عند محمد رح خلافا لابي يوسف
ولو اضجع شاة للاضحية فاصاب السكين عينها لا تمنع التضحية هذه في الظهار والاضحية من الابل
والبقر والغنم ويجزي في ذلك كله الثني فصاعدا الا الضأن فان الجذع منه يجزي قالوا هذا اذا كانت
عظيمة بحيث لو خلط بالثنيان يشتبه على الناظر من بعيد والجذع من الضأن ما تمت له ستة اشهر في
مذهب الفقهاء وذكر الزعفراني انه ابن سبعة اشهر والثني منها ومن المعز ابن سنة ومن البقر ابن سنتين
ومن الابل ابن خمس سنين ويدخل في البقر الجاموس والمولود بين الاهلي والوحشي تتبع الام لانها هي الاصل
في التبعية حتى اذا نزا الذئب على الشاة يضحى بالولد واذا اشترى سبعة بقرة ليضحوا بها فمات احدهم
قبل النحر وقالت الورثة اذبحوها عنه وعنكم اجزاهم استحسانا والقياس ان لا يجزيهم وهو رواية عن ابي يوسف رح
وان كان شريك الستة نصرانيا او رجلا يريد اللحم لم يجز عن واحد منهم لان البقرة تجزي عن سبعة لكن من
شرطه ان يكون قصد الكل القربة وان اختلفت جهاتها كالاضحية والقران والمتعة عندنا وقد وجد
الشرط في الاولى وفي الثاني ولو ذبحها عن صغير في الورثة او ام ولد جاز ولو مات واحد منهم فذبحها

الباقون

الباقون بغير اذن الورثة لا تجزيهم ويأكل من لحم الاضحية ويطعم الاغنياء والفقراء ويدخر ويستحب ان لا ينقص
الصدقة عن الثلث وقالبه ويهب من شاء ويندب تركه لذي عيال توسعة عليهم ثم ويتصدق بجلدها او
يعمل منه آلة تستعمل في البيت كالنطع والجراب والغربال ونحوها ولا بأس بان يشتري به ما ينتفع بعينه في البيت مع
بقائه استحسانا وذلك مثل ما ذكرنا ولا يشتري به ما لا ينتفع به الا بعد استهلاكه كالخل والابازير اعتبارا
بالبيع بالدراهم واللحم بمنزلة الجلد في الصحيح ولو باع الجلد او اللحم بالدراهم او بما لا ينتفع به الا بعد استهلاكه
تصدق بثمنه ولا يعطي اجر الجزار منها ويكره ان يجز صوف اضحيته وينتفع به قبل ان يذبحها لانه التزم
اقامة القربة بجميع اجزائها بخلاف ما بعد الذبح لانه اقيمت القربة بها كما في الهدي ويكره ان يحلب لبنها فينتفع
بها والافضل ان يذبح اضحيته بيده ان كان يحسن الذبح وان كان لا يحسن فالافضل ان يستعين بغيره
واذا استعان بغيره ينبغي ان يشهدها بنفسه ويكره ان يذبحها الكتابي ولو امر فذبح جاز ولو امر المجوسي
فذبح لا يجوز واذا غلط رجلان فذبح كل واحد منهما اضحية الآخر اجزأه عنهما ولا ضمان عليهما قال رح
هذا استحسان واصل هذا ان من ذبح اضحية غيره بغير اذنه لا يحل له ذلك وهو ضامن لقيمتها ولا يجزيه في الاضحية
في القياس وهو قول زفر رح وفي الاستحسان يجوز ولا ضمان على الذابح وهو قولنا وجه القياس انه ذبح شاة
غيره بغير اذنه فيضمن كما اذا ذبح شاة اشتراها القصاب وجه الاستحسان انها تعينت للذبح لتعينها للاضحية
حتى وجب عليه ان يضحي بها بعينها في ايام النحر ويكره ان يبدل بها غيرها فصار المالك مستعينا بكل من يكون اهلا
للذبح آذنا له دلالة لانها تفوت بمضي هذه الايام وعساه يعجز عن اقامتها بعوارض فصار كما اذا ذبح شاة
شد القصاب رجلها فان قيل يفوته امر مستحب وهو ان يذبحها بنفسه او يشهد الذبح فلا يرضى به قلنا يحصل له
مستحبان آخران صيرورته مضحيا لما عينه وكونه معجلا به فيرتضيه فيأخذ كل واحد منهما مسلوخة من صاحبه
ولا يضمنه لانه وكيله فيما فعله دلالة فان كانا قد اكلا ثم علما فليحلل كل واحد منهما صاحبه ويجزيهما لانه
ان تشاحا فلكل واحد منهما ان يضمن صاحبه قيمة لحمه ثم يتصدق بتلك القيمة كما لو باع اضحيته وهذا لان
التضحية لما وقعت عن صاحبه كان اللحم له ومن اتلف لحم اضحية غيره كان الحكم ما ذكرنا ومن غصب شاة
فضحى بها ضمن قيمتها وجاز عن اضحيته بخلاف ما لو اودع شاة فضحى بها والعبرة منسوخة وهي شاة نعما
فرجب على ما قيل هذه في اوائل هذا الكتاب ولا يجزئ دفع الغنم في الهدايا والضحايا هذه في الذكاة بزازية غصب
شاة وضحى بها ان اخذها مالكها او ضمنه النقصان لا تقع عن الاضحية وان ضمنه قيمتها جاز ووقعت عنها وان
اشتراها وضحى بها ثم استحقت ان اجاز البيع جاز وان استردها لم تقع عنها واذا لم يجد الاضحية في بلده
يلزم المشي بطلبها الى موضع منه ثلاثا الى بلده ولو له عقار يستغلها قال الزعفراني رح ان بلغت قيمتها نصابا

يلزم وقال الدقاق ان حصل منها قوت سنة يلزم ولا يعتبر فقيرا وقال غيره ان بلغت قوت شهر لزمت وذكر الكرخي
على المستغل ان كفته وعياله لزمت والا لا وعند الثاني وهو موسر بالضياع وان لم الضياع وتفاوله
غلة ان وجد له مائتا درهم في ايام الاضحية وجبت والا فلا ولو كان جاز اعندي برقيته نصاب
او ملح او نصار له اشنان بقيمته نصابا وصابون لزمت ولو له مصحف او كتب فقه او حديث يحتاج
القراءة منها لا تلزم والا تلزم ان بلغت نصابا وفي الصغرى بالكتب لا يعد غنيا الا ان يكون
من كل نوع كتابان برواية واحدة عن شيخ واحد ولو عن شيخ بروايتين كرواية ابي حفص وسليمان
عن محمد رحمهما الله لا يجب ولا يعد غنيا بكتب الاحاديث والتفسير وان له من كل نوع كتابان وصاحب كتب
الطب والنجوم والادب غني به اذا بلغ نصابا والله اعلم **كتاب الكراهية** تكلموا في
معنى المكروه والمروي عن محمد رح نصا ان كل مكروه حرام الا انه لما لم يجد فيه نصا قاطعا لم يطلق عليه لفظ
الحرام وعن ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله انه الى الحرام اقرب وهو يشتمل على فصول منها **فصل في الاكل**
والشرب وغيرهما قال ابو حنيفة رح يكره لحوم الاتن والبانها وابوال الابل وقال ابو يوسف و
محمد رحمهما الله لا باس بابوال الابل قال وتاويل قول ابي يوسف رح انه لا باس بها للتداوي ولا يجوز الاكل والشرب و
الادهان والتطيب في انية الذهب والفضة للرجال والنساء وكذلك الاكل بملعقة الذهب والفضة والاكتحال
بميل الذهب والفضة وكذا ما اشبه ذلك كالمكحلة والمرآة وغيرها ولا باس باستعمال آنية الرصاص والزجاج
والبلور والعقيق وقال الشافعي رح يكره ويجوز الشرب في الاناء المفضض والسرير المفضض اذا كان
يتقي موضع الفم وقيل هذا وموضع اليد في الاخذ وفي السرير والسرج موضع الجلوس وقال ابو يوسف رح
يكره له ذلك كله وقول محمد رح روي مع ابي حنيفة ويروى مع ابي يوسف رحمهما الله وعلى هذا الخلاف الاناء
المضبب بالذهب والفضة والكرسي المضبب بهما وكذا اذا جعل ذلك في السيف والمشحذ وحلقة المرآة او جعل المصحف
مذهبا او مفضضا وكذا الاختلاف في اللجام والركاب والثفر اذا كان مفضضا وكذا الثوب فيه كتابة
بذهب او فضة على هذا وهذا الاختلاف فيما يخلص فاما التمويه الذي لا يخلص فلا باس به بالاجماع ومن
ارسل اجيرا له مجوسيا او خادما فاشترى لحما فقال اشتريته من يهودي او نصراني او مسلم وسعه اكله لان قول
الكافر مقبول في المعاملات وان كان ذبيحة غير الكتابي والمسلم لم يسعه ان ياكل منه لانه لما قبل قوله في الحل اولى ان
يقبل في الحرمة ويجوز ان يقبل في الهدية والاذن قول العبد والجارية والصبي وفي الجامع الصغير اذا قالت جارية
لرجل بعثني مولاي اليك هدية وسعه ان ياخذها ويقبل في المعاملات قول الفاسق ولا يقبل في الديانات
الا العدل ووجه الفرق ان المعاملات يكثر وجودها فيما بين اجناس الناس فلو شرطنا شرطا زائدا يؤدي الى الحرج

يقبل

فيقبل قول الواحد فيها عدلا كان او فاسقا كافرا او مسلما عبدا او حرا ذكرا او انثى دفعا للحرج اما
الديانات فلا يكثر وقوعها حسب وقوع المعاملات فجاز ان يشترط فيها زيادة شرط فلا يقبل
الا قول المسلم العدل لان الفاسق متهم والكافر لا يلتزم الحكم فليس له ان يلزم المسلم بخلاف المعاملات
لان الكافر لا يمكنه المقام في دارنا الا بالمعاملة ولا يتهيأ له المعاملات الا بعد قبول قوله
فيها فكان فيه ضرورة ولا يقبل قول المستور في ظاهر الرواية وعن ابي حنيفة رح انه يقبل قوله فيها
جريا على مذهبه انه يجوز القضاء به وفي ظاهر الرواية هو والفاسق سواء حتى يعتبر فيهما
اكبر الراي ويقبل في الديانات قول العبد والحر والامة اذا كانوا عدولا ومن المعاملات الهدية
والاذن ومنها التوكيل ومن الديانات الاخبار بنجاسة الماء حتى اذا اخبره مسلم مرضي
لم يتوضأ به ويتيمم ولو كان المخبر فاسقا او مستورا يتحرى فان كان اكبر رايه انه صادق
يتيمم ولا يتوضأ وان اراق الماء ثم يتيمم كان احوط ولو كان اكبر رايه انه كاذب
يتوضأ ولا يتيمم لترجح جانب الكذب بالتحري وهذا جواب الحكم فاما في الاحتياط يتيمم
بعد الوضوء ومنها الحل والحرمة اذا لم يكن فيه زوال الملك نهاية يقبل خبر الواحد العدل
في الحل والحرمة اذا لم يكن ما اخبر بالحرمة متضمنا زوال الملك واما اذا تضمنه فلا يقبل
اما الذي تضمنه وكما اذا اخبر رجل عدل او امراتين الزوجين انهما ارتضعا من امراة واحدة
حيث لا يقبل في اثبات هذه الحرمة اخبار مخبر حتى يشهد رجلان او رجل وامراتان في
الحكم لان ثبوت هذه الحرمة متضمنة زوال الملك فلا يقبل فيه خبر الواحد واما الاخبار
بالحرمة الذي لا يتضمن زوال الملك كحرمة الطعام والشراب حيث يقبل فيه خبر الواحد تم
ومن دعي الى وليمة او طعام فوجد ثمة لعبا او غناء فلا باس بان يقعد فياكل وقال ابو حنيفة رح
ابتليت بهذا مرة فصبرت وهذا لان اجابة الدعوة سنة لقوله عليه السلام من لم يجب الدعوة
فقد عصى ابا القاسم فلا يتركها لما اقترنت به من البدعة من غيره كصلاة الجنازة واجبة
الاقامة وان حضرتها نياحة فان قدر على المنع منعهم وان لم يقدر يصبر وهذا اذا لم
يكن مقتدى فان كان مقتدى ولم يقدر على منعهم يخرج ولا يقعد لان في ذلك شين
الدين وفتح باب المعصية على المسلمين والمحكي عن ابي حنيفة رح كان قبل ان يصير مقتدى
ولو كان ذلك على المائدة لا ينبغي ان يقعد وان لم يكن مقتدى وهذا كله بعد الحضور ولو
علم قبل الحضور لا يحضر لانه لم يلزمه حق الدعوة بخلاف ما اذا هجم عليه لانه قد لزمه قال رح

ودلت المسألة على ان الملاهي كلها حرام حتى التغني بضرب القضيب كذا اورد ابي حنيفة رح ابتليت لان الابتلاء بالمحرم يكون بزازية قال عليه السلام استماع الملاهي معصية والجلوس عليها فسق والتلذذ بها كفر اي بالنعمة فصرف الجوارح الى غير ما خلق لاجله كفر لا شك نهاية انما قال عليه السلام على وجه التهديد وان سمع بغتة فلا اثم عليه ويجب عليه ان يجتهد كل الجهد حتى لا يسمع ولو انشد الاشعار التي فيها الموعظة والحكمة لا باس بانشائها ثم لو كان في الشعر صفة المرأة وان كانت امرأة بعينها وهي حية يكره وان كانت ميتة لا يكره وان كانت امرأة مرسلة لا يكره كفاية قال ابن مسعود رض ان صوت اللهو والغناء ينبت النفاق كما ينبت النبات بالماء وقال مشايخنا رحمهم الله استماع القرآن بالالحان معصية والتالي والسامع اثمان وقاية الاكل فرض مقدار ما يدفع به هلاكه ومأجور عليه ان تمكن من صلوته قائما ومن صومه ومباح الى الشبع لتزيد قوته وحرام فوقه الا لقصد قوة صوم الغد او لئلا يستحي ضيفه مختار ولا تجوز الرياضة بتقليل الاكل حتى يضعف عن اداء العبادات ومن امتنع عن الميتة حالة المخمصة او صام ولم يأكل حتى مات اثم ومن امتنع عن التداوي حتى مات لم يأثم ولا بأس بالتفكه بانواع الفواكه وتركها افضل واتخاذ الاطعمة ووضع الخبز على المائدة اكثر من الحاجة سرف ومسح الاصابع والسكين بالخبز ووضع المملحة على الخبز مكروه وسنن الطعام البسملة في اوله والحمدلة في آخره وغسل اليدين قبله وبعده ويبدأ بالشباب قبله وبالشيوخ بعده واستحب اتخاذ الاوعية لنقل الماء الى البيوت والخزف افضل وينفق على نفسه وعياله بلا سرف ولا تقتير ومن اشتد جوعه حتى عجز عن طلب القوت يفترض على كل من علم به ان يطعمه او يدل عليه من يطعمه فان قدر على الكسب لزمه ان يكتسب وان عجز عنه لزمه السؤال فان ترك السؤال حتى مات اثم ومن كان له قوت يومه لا يحل له السؤال ويكره اعطاء سؤال المسجد وان كان لا يتخطى الناس ولا يمشي بين ايدي المصلين لا يكره ولا يجوز قبول هدية امراء الجور الا اذا علم ان اكثر امواله حلال ووليمة العرس سنة وينبغي للرجل ان يجيب وان لم يفعل اثم ولا يرفع منها شيئا ولا يعطي سائلا الا باذن صاحبها بزازية لا بأس بالاكل متكئا ومكشوف الرأس في المختار ولو اكل فوق حاجته ليتقيأ لا بأس به ومن السرف ان يأكل وسط الخبز ويدع حواشيه وعن الثاني رح لا يكره النفخ في الطعام الا بما له صوت نحو اف وهو محمل الحديث ومن الاسراف ترك اللقمة الساقطة

من المائدة

من المائدة بل يرفعها اولا ويأكلها قبل غيرها ولا ينتظر الادام بعد حضور الطعام ولا يأكل طعاما حارا ولا يشم ومن السنة لعق الاصابع قبل المسح بالمنديل والقصعة والبداية بالملح والختم به ماتت الدجاجة وفي بطنها بيضة تؤكل ويكره اكل الطين والشعير المأخوذ من بعر الابل يغسل ويؤكل الا من البقر خبز وجد في وسطه بعر فارة يرمى البعر ويؤكل الخبز ان كان على صلابته حبة من ماء الفارة سقطت في قارورة الدهن او في حنطة وطحنت لا يؤكل لبن المرأة والشاة والبقرة الميتة طاهر اكل خرء الحمام في الدواء لا بأس به اكل الترياق ان كان فيه شيء من الحيات يكره ولكن يجوز بيعه وان لم يكن فيه الحيات لا يكره اجتمع كسرات خبز ولا يشتهي كله له ان يطعمها الدجاجة او البقر او الشاة ولا يطرحها في النهر او الطريق الا اذا وضعها على الارض ليأكلها النمل اذا احتاج الاب الى مال ولده ان لم يقدر يأخذ بلا عوض وان يقدر كان في المفازة بالقيمة مع الاب الابن ماء في المفازة ان للوضوء فالاب اولى بلا خلاف وان للاحتياج الى الشرب فالابن اولى لان قتل نفسه اعظم وزرا من قتل غيره فلو قلنا الاب اولى فوجب على الابن ترك الشرب فالاخذ حتى يموت عطشانا والممتنع عن شرب الماء او اكل الطعام حتى يموت قاتل نفسه فلو اخذه من ابيه يكون قاتلا لغيره وقتل النفس اعظم والمبتلى بين بليتين يختار الاهون وقال محمد بن سلمة الاب اولى وهو المختار لان الاب كان سبب الحياة فلا يكون من البر ان يكون سبب الهلاك شرب الماء من السقاية يجوز للغني والفقير وحمل الماء منها الى المنزل له يكن خاف الهلاك عطشا وعنده خمر شرب قدر ما يدفع العطش ان علم انه يدفع خاف الهلاك جوعا فقال له آخر اقطع يدي وكلها لا يسعه ذلك لان لحم الانسان لا يباح حال الاضطرار لكرامته عن الثاني لا بأس بالحقنة للسمن اكل الجوز الذي يلعب به الصبيان لا بأس به ما لم يقامر به والا فهذا الصنع حرام الثمار لو على الشجر لا يأخذ بحال الا باذن الا اذا كثرت وعلم انه لا يضيق عليه له الاكل لا الحمل وكذا ان ساقطة من الشجر في المصر الا ان يعلم رضى مالكها نصا او دلالة وان في الحائط لا في المصر فالتي تبقى كالجوز يكره وعلى التي لا تبقى كالتفاح ونحوه يأكل فيه والاصح انه لا بأس به ما لم يتبين النهي صريحا او دلالة رفع الثمار من النهر فأكله جائز وان كثرت تم والمباح له الطعام لا يجوز له التمول هذه في الجهاد وعلى الوارث الغني ما كان صرفه على المورث الفقير هذه في الشهادة ومال الغير مباح للضرورة كما في حالة المخمصة هذه في الاكراه ولو منع الطعام عن رفيقه عند اصابة المخمصة ان يقاتله بغير السلاح هذه في فصل الشرب

احياء الموات. برازيه وان الرقيق يخاف الموت عطشا وجوعا ايضا تركه البعض ويكره نقل الميتة
الى الكلب ولو نقل الكلب الى الميتة لا بأس به هذه في الاشربة والاباحة يصح تعليقها بالشرط
والحظر هذه في الرهن واذا ادعى على آخر بالاقتضاء اياه ثم تصادقا انه لم يكن عليه شيء وقد
ربح المدعي في الدراهم يطيب له الربح هذه في البيع الفاسد فصل في الملبس لا يحل للرجال
لبس الحرير ويحل للنساء والقليل عفو مقدار ثلث اصابع او اربع كالاعلام والمكفوف بالحرير
ولا بأس بتوسده والنوم عليه عند ابي حنيفة رح وقالا يكره وفي الجامع الصغير ذكر محمد رح
وحده ولم يذكر قول ابي يوسف رح وانما ذكره القدوري وغيره من المشايخ رحمهم الله وكذا الاختلاف في
ستر الحرير وتعليقه على الابواب ولا بأس بلبس الحرير والديباج في الحرب عندهما ويكره عنده
ولا بأس بلبس ما سداه حرير ولحمته غير حرير كالقطن والخز في الحرب وغيره وما كان لحمته حرير
او سداه غير حرير فلا بأس به في الحرب ويكره في غيره قال ابو يوسف رح اكره ثوب القز يكون
بين الفرو والظهارة ولا ارى بحشو القز بأسا ولا يجوز للرجال التحلي بالذهب والفضة الا
بالخاتم والمنطقة وحلية السيف من الفضة قال في الجامع الصغير ولا يتختم الا بالفضة و
هذا نص على ان التختم بالحجر والحديد والصفر حرام ومن الناس من اطلق الحجر الذي يقال له
يشب لانه ليس بحجر اذ ليس له ثقل الحجر واطلاق الجواب في الكتاب يدل على تحريمه والتختم بالذهب على
الرجال حرام والحلقة هي المعتبرة في الفص فيجوز ان يكون من حجر ويجعل الفص الى باطن كفه
بخلاف النسوان لانه تزين في حقهن وانما يتختم القاضي والسلطان لحاجتهما الى الختم فاما
غيرهما فالافضل ان يتركه لعدم الحاجة اليه ولا بأس بمسمار الذهب يجعل في حجر الفص اي في ثقبه
لانه تابع كالعلم في الثوب فلا يعد لابسا له ولا تشد الاسنان بالذهب وتشد بالفضة وهذا
عند ابي حنيفة رح وقال محمد رح لا بأس بالذهب ايضا وعن ابي يوسف رح مثل قول كل منهما
ويجوز اتخاذ الانف بالذهب اذ تنتن بالفضة ويكره ان يلبس الذكور من الصبيان الذهب و
الحرير لما ثبت في حق الذكور وحرم اللبس حرم الالباس كالخمر لما حرم شربها حرم سقيها وتكره الخرقة
التي تحمل فيمسح بها العرق لانه نوع تجبر وكذا التي يمسح بها الوضوء او يتمخط بها وقيل اذا كان
عن حاجة لا يكره وهو صحيح وانما يكره اذا كان عن تكبر فصار كالتربع في الجلوس ولا بأس
ان يربط الرجل في اصبعه وخاتمه الخيط للحاجة ويسمى ذلك الرتم والرتيمة وكان ذلك من عادة
العرب قال قائلهم لا ينفعك اليوم ان همت بهم كثرة ما توصي وتعقاد الرتم وقد روي ان

النبي عليه الصلوة والسلام امر بعض اصحابه بذلك ولانه ليس بعبث لما فيه من الغرض الصحيح
وهو التذكر عند النسيان مختار والكسوة منها فرض وهو ما يستر العورة ويدفع الحر والبرد
وينبغي ان يكون من القطن والكتان بين النفيس والدني ومستحب وهو ستر العورة واخذ
الزينة ومباح وهو الثوب الجميل للتزين ومكروه وهو اللبس للتكبر ويستحب الابيض ويكره
الاحمر والمعصفر والسنة ارخاء طرف العمامة بين كتفيه قيل شبر وقيل الى وسط الظهر وقيل الى
موضع الجلوس واذا اراد ان يجدد لفها نقضها كما لفها برازيه خرج النبي عليه الصلوة والسلام و
عليه رداء قيمته الف درهم وربما قام الى الصلوة وعليه رداء قيمته اربعة الاف درهم وكان
الامام رح يرتدي برداء قيمته اربعمائة دينار وكان يقول لتلامذته اذا رجعتم الى بلادكم
فعليكم بالثياب النفيسة قال السرخسي رح يلبس النفيس في عامة الاوقات والاحسن في بعض
الاوقات لاظهار نعمة الله تعالى حتى لا يؤذي المحتاجين ولا بأس بان يكون في بيت الرجل سرير
ديباج وفرش ديباج لا يقعد ولا ينام عليه وكذا الاواني من الذهب للتجمل لا للشرب منه
ويجعل خاتمه في خنصره اليسرى ولو كان هيئته كهيئة خاتم النساء بان يكون له فصان او
ثلثة يكره استعماله للرجال ولو اتخذ خاتما من فضة وفصه من ياقوت او فيروزج او زمرد
او زبرجد او عقيق ونقش عليه اسم الله تعالى او اسمه لا بأس به ولا بأس بان يكون في البيت
بساط كتب عليه الملك لله في النسج ويكره بسطه والقعود عليه واستعماله ولو قطع حرفه او
خط على بعض الحروف حتى لا يستبين الكلمة لا تزول الكراهة ويكره ان يخضب يد الصغير ورجله
بحنى ولا بأس بلبس القلنسوة وندب لبس السواد هذه في آخره فصل في النظر والوطي
والمس ولا يجوز ان ينظر الرجل الى الاجنبية الا وجهها وكفيها ولا يباح النظر الى قدمها
وعن ابي حنيفة رح انه يباح وعن ابي يوسف رح انه يباح النظر الى ذراعها ايضا وان كان لا يأمن
الشهوة لا ينظر الى وجهها الا لحاجة ولا يباح اذا شك في الاشتهاء كما اذا علم او كان اكبر
رأيه ذلك ولا يحل له ان يمس وجهها ولا كفيها وان كان يأمن الشهوة وهذا اذا كانت شابة
تشتهى اما اذا كانت عجوزا لا تشتهى فلا بأس بمصافحتها ومسها وكذا اذا كان شيخا يأمن
على نفسه وعليها فان كان لا يأمن عليها لا تحل مصافحتها والصغيرة اذا كانت لا تشتهى يباح
مسها والنظر اليها ويجوز للقاضي اذا اراد ان يحكم عليها وللشاهد اذا اراد الشهادة عليها
النظر الى وجهها وان خاف ان يشتهي ولكن ينبغي ان يقصد به اداء الشهادة او الحكم عليها

لاقتضاء الشهوة واما النظر لتحمل الشهادة فقيل يباح والاصح انه لا يباح ومن اراد ان يتزوج امراة
فلا باس ان ينظر اليها وان علم انه يشتهيها لقوله عليه السلام فيه ابصرها فانه احرى ان يودم بينكما
ويجوز للطبيب ان ينظر الى موضع المرض منها للضرورة وينبغي ان يعلم امراة مداواتها ويجوز للمرض
وكذا الهزال الفاحش على ما روي عن ابي يوسف رح لانه امارة المرض وينظر الرجل الى
الرجل الى جميع بدنه الا الى ما بين سرته الى ركبته لقوله عليه السلام عورة الرجل ما بين سرته
الى ركبته ويروى ما دون سرته حتى يجاوز ركبته وبهذا ثبت ان السرة ليست بعورة خلافا
لما يقوله ابو عصمة والشافعي رح والركبة عورة خلافا لما قاله الشافعي رح والفخذ عورة
خلافا لاصحاب الظواهر وما دون السرة الى منبت الشعر عورة خلافا لما يقوله الامام ابو بكر
محمد بن الفضل الكماري رح معتمدا فيه العادة لانه لا معتبر بها مع النص بخلافه وقد روى ابو هريرة رض
ان النبي عليه السلام قال الركبة من العورة وابدى الحسن بن علي رضي الله عنهما سرته فقبلها ابو
هريرة رض وقال عليه السلام لجرهد واري فخذك اما علمت ان الفخذ عورة ولان الركبة ملتقى عظم
الفخذ والساق فاجتمع المحرم والمبيح وفي مثله يغلب المحرم وحكم العورة في الركبة اخف منه
في الفخذ وفي الفخذ اخف منه في السوءة حتى ان كاشف الركبة ينكر عليه برفق وكاشف الفخذ
يعنف عليه وكاشف السوءة يؤدب ان لج وما يباح النظر من الرجل للرجل يباح المس ويجوز للمراة
ان تنظر من الرجل الى ما ينظر الرجل اليه منه اذا امنت الشهوة قال رح وفي كتاب الخنثى من الاصل
ان نظر المراة الى الرجل الاجنبي بمنزلة نظر الرجل الى محرمه لان النظر الى خلاف الجنس اغلظ
فان كان في قلبها شهوة او اكبر رايها انها تشتهي او شكت في ذلك يستحب لها ان تغض بصرها
ولو كان الناظر هو الرجل اليها وهو بهذه الصفة لم ينظر وهذا اشارة الى التحريم ووجه الفرق بينهما
ان الشهوة عليهن غالبة وهو كالمتحقق اعتبارا فاذا اشتهى الرجل كانت الشهوة موجودة في الجانبين
ولا كذلك اذا اشتهت المراة لان الشهوة غير موجودة في جانبه حقيقة واعتبارا فكانت من
جانب واحد وتنظر المراة من المراة الى ما يجوز للرجل ان ينظر اليه من الرجل لوجود المجانسة وانعدام
الشهوة غالبا ولتحقق الضرورة الى الانكشاف فيما بينهن نيابا في الحمام وهذا دليل على انه لا يبغض
الدخول في الحمام خلافا لما يقوله بعض الناس وعن ابي حنيفة رح ان نظر المراة الى المراة كنظر الرجل الى
محارمه بخلاف نظرها الى الرجل لان الرجال يحتاجون الى زيادة الانكشاف للاشتغال بالاعمال
والاول اصح وينظر الرجل من امته التي تحل له وزوجته الى فرجها وهذا اطلاق في النظر الى سائر

يوننا

بدنها عن شهوة وغير شهوة والاصل فيه قوله عليه السلام غض بصرك الا عن امتك وامراتك ولان ما فوق
ذلك من المسيس والغشيان مباح فالنظر اولى الا ان الاولى ان لا ينظر كل واحد منهما الى عورة صاحبه لقوله ع م
اذا اتى احدكم اهله فليستتر ما استطاع ولا يتجردان تجرد العير ولان ذلك يورث النسيان لورود الاثر وكان
ابن عمر رضي الله عنهما يقول الاولى ان ينظر ليكون ابلغ في تحصيل اللذة وينظر الرجل من ذوات محارمه الى
الوجه والراس والاذن والعنق والصدر والعقبين والساقين والساعدين والعضدين ولا ينظر الى ظهرها
وبطنها وفخذها والمحرم من لا يجوز المناكحة بينه وبينها على التابيد بنسب كان او بسبب كالرضاع والمصاهرة
سواء كانت المصاهرة بنكاح او سفاح في الاصح ولا باس بان يمس ما جاز ان ينظر اليه منها لتحقق الحاجة الى
ذلك في المسافرة وقلة الشهوة للمحرمية بخلاف وجه الاجنبية وكفيها حيث لا يباح المس وان ابيح النظر لان
الشهوة متكاملة الا اذا كان يخاف عليها او على نفسه الشهوة فحينئذ لا ينظر ولا يمس لقوله عليه السلام العينان
تزنيان وزناهما النظر واليدان تزنيان وزناهما البطش وحرمة الزنا بذوات المحارم اغلظ فيجتنب ولا باس
بالخلوة والمسافرة بهن لقوله عليه السلام لا تسافر المراة فوق ثلثة ايام ولياليها الا ومعها زوجها او ذو
رحم محرم منها وقوله عليه السلام الا لا يخلون رجل بامراة ليس منها بسبيل فان ثالثهما الشيطان والمراد اذا لم يكن
محرما فان احتاجت الى الاركاب والانزال فلا باس بان يمسها من وراء ثيابها ويأخذ ظهرها وبطنها دون ما تحتهما اذا امن
الشهوة فان خافها على نفسه او عليها تيقنا او ظنا او شكا فليجتنب ذلك بجهده ثم ان امكنها الركوب بنفسها يمتنع
عن ذلك اصلا وان لم يمكنها يتكلف بالثياب كيلا تصيبه حرارة عضوها وان لم يجد الثياب يدفع الشهوة
عن قلبه بقدر الامكان وينظر الرجل الى مملوكة غيره الى ما يجوز ان ينظر منه الى ذوات محارمه ولا يحل
النظر الى ظهرها وبطنها خلافا لما يقوله محمد بن مقاتل انه يباح الا ما دون السرة الى الركبة قال رح والمملوكة
تنتظم المدبرة والمكاتبة وام الولد والمستسعاة كالمكاتبة عند ابي حنيفة رح على ما عرف واما الخلوة بها
والمسافرة فقد قيل يباح كما في المحارم وقد قيل لا يباح لعدم الضرورة وفي الاركاب والانزال اعتبر محمد رح
في الاصل الضرورة فيهن وفي ذوات المحارم مجرد الحاجة ولا باس بان يمس ذلك اذا اراد الشراء وان خاف ان يشتهي
كذا ذكر في المختصر واطلق ايضا في الجامع الصغير ولم يفصل قال مشايخنا رحمهم الله يباح النظر في هذه الحالة وان
اشتهى كما ذكره في المختصر واطلق ايضا في الجامع الصغير ولم يفصل للضرورة ولا يباح المس اذا اشتهى او كان اكبر
رايه ذلك في غير حالة الشراء ويباح النظر والمس بشرط عدم الشهوة واذا بلغت الامة لم تعرض في ازار
واحد وعن محمد رح انها اذا كانت تشتهى ويجامع مثلها فهي كالبالغة لا تعرض في ازار واحد لوجود
الاشتهاء ويباح لشاهد الزنا ان ينظر الى موضع الزنا ضرورة لتحمل الشهادة هذه في حالة الزنا والحقنة

في النظر الى الاجنبي كالفحل وكذا المجبوب والمخنث في الردي من الافعال فالحاصل انه يؤخذ فيه بمحكم كتاب الله تعالى
المنزل فيه والطفل الصغير مستثنى بالنص نهاية كتاب الله تعالى هو قوله تعالى قل للمؤمنين يغضوا من ابصارهم
قيد المخنث بالردي من الافعال وهو ان يمكن غيره من نفسه احترازا عن المخنث الذي في اعضائه لين وفي
لسانه تكسر باصل الخلقة ولا يشتهي النساء ولا يكون مخنثا في الردي من الافعال فانه قد رخص بعض مشايخنا
في ترك مثله مع النساء تم ولا يجوز للمملوك ان ينظر من سيدته الا الى ما يجوز للاجنبي النظر اليه منها وقال
مالك رح هو كالمحارم وهو احد قولي الشافعي رح ويحرم الخلوة بالاجنبية وان كان معها غيرها هذه في
الحج وللمرأة ان تخرج الى ما دون السفر بغير محرم هذه في اخر العدة ويعزل عن امته بغير اذنها ولا يعزل
عن زوجته الا باذنها بزازية عزل عنها لما يخاف من الولد من سوء الزمان بلا اذنها يسعه ذلك وان كان هذا
على خلاف الظاهر الجواب وله منع امرأته من العزل واذا مس فرج امرأته او مست فرجه قال الامام رح ارجو ان
ينال الاجر اسقاط الولد قبل استبانة خلقه لا بأس به ظهر الحبل بالمرضعة وخيف انقطاع اللبن عن الولد و
لا اجر لا يقدر على الظئر يباح الاسقاط ما دام مضغة وفي الكراهية يباح من غير قيد اعترض الولد في بطنها
وخيف هلاكها ولا يرجى خروجه الا بالقطع اربا اربا ان ميتا يفتى بالقطع وان حيا لا يفتى بالقطع كما لا يحل
القطع بالاكراه على القتل وبعض هذه مذكور في كتاب النكاح منها فصل في الاستبراء وغيره ومن
اشترى جارية فانه لا يقربها ولا يلمسها ولا يقبلها ولا ينظر الى فرجها بشهوة حتى يستبرئها قال رح والاصل فيه قوله عم
في سبايا اوطاس الا لا توطأ الحبالى حتى يضعن حملهن ولا الحيالى حتى يستبرئن بحيضة فاد وجوب الاستبراء
على المولى ودل على السبب في المسبية وهو استحداث الملك واليد لانه هو الموجود في مورد النص وهذا لان
الحكمة فيه التعرف عن براءة الرحم صيانة للمياه المحترمة وهو ان يكون الولد ثابت النسب ويجب على المشتري
لا على البائع لان العلة الحقيقية ارادة الوطء والمشتري هو الذي يريده دون البائع فيجب عليه غير ان
الارادة امر مبطن فيدار الحكم على دليلها وهو التمكن من الوطء والتمكن انما يثبت بالملك واليد فانتصب
سببا وادير الحكم عليه تيسيرا فكان السبب استحداث ملك الرقبة المؤكد باليد وتعدى الحكم الى ساير اسباب الملك
كالشراء والهبة والوصية والميراث والخلع والكتابة وغير ذلك وكذا يجب على المشتري من مال الصبي ومن المرأة
والمملوك وممن لا يحل له وطؤها وكذلك اذا كانت المشتراة بكرا لم توطأ لتحقق السبب وادارة الاحكام على الاسباب
دون الحكم لبطونها فيعتبر تحقق السبب عند توهم الشغل وكذا لا يجتزئ بالحيضة التي اشتراها في اثنائها ولا
بالحيضة التي اشتراها في اثنائها ولا بالحيضة التي حاضتها بعد الشراء او غيره من اسباب الملك قبل القبض
ولا بالولادة الحاصلة بعدها قبل القبض خلافا لابي يوسف رح وكذا لا يجتزئ بالحاصل قبل الاجازة في بيع الفضولي

وان كان

وان كان في يد المشتري ولا بالحاصل بعد القبض في الشراء الفاسد قبل ان يشتريها شراء صحيحا ويجب في جارية المشتري
فيها شقص فاشترى الباقي ويجتزئ بالحيضة التي حاضتها بعد القبض وهي مجوسية او مكاتبة بان كاتبها بعد الشراء
ثم اسلمت المجوسية او عجزت المكاتبة ولا يجب الاستبراء اذا رجعت الآبقة او ردت المغصوبة او المواجرة او
فكت المرهونة ولها نظائر كثيرة كفاية منها اذا كاتب امته ثم عجزت او ردت في الرق لا يلزمه الاستبراء
وكذلك اذا باع على انه بالخيار ثلثة ايام وسلم الى المشتري ثم ابطل البيع في مدة الخيار لا يلزمه الاستبراء او دفعها
ثم استردها وكذلك اذا اعارها ثم استردها تم واذا ثبت وجوب الاستبراء وحرم الوطء حرم الدواعي
لافضائها اليه او لاحتمال وقوعها في غير الملك على احتمال ظهور الحبل ودعوة البائع فان ولم يذكر في المختصر الدواعي
في المسبية وعن محمد رح انها لا تحرم لانها لا تحتمل وقوعها في غير الملك لانه لو ظهر بها حبل لا تصح دعوة الحربي بخلاف
المشتراة على ما بيناه نهاية وهذا من اعجب المسائل حيث يثبت الحكم في الفرع اكثر مما يثبت في الاصل حيث
لم يحرم الدواعي في المسبية التي ثبت نص الاستبراء فيها ثم تعدى منها الى المشتراة وغيرها بمعنى النص فاثبت حرمة
الوطء ودواعيه وكان فيه اثبات الحكم في الفرع اكثر مما هو في الاصل ولكن ذلك باعتبار اقتضاء الدليل ذلك
على ما هو المذكور في الكتاب تم والاستبراء في الحامل بوضع الحمل وفي ذوات الاشهر بالاشهر واذا حاضت في
اثنائه بطل الاستبراء بالايام وان ارتفع حيضها تركها حتى اذا تبين انها ليست بحامل وقع عليها وليس فيه
تقدير في ظاهر الرواية وقيل يتبين بشهرين او ثلثة وعن محمد رح اربعة اشهر وعشر وعنه شهران وخمسة ايام
اعتبارا بعدة الحرة والامة في الوفاة وعن زفر رح سنتان وهو رواية عن ابي حنيفة رح مجمع ويستحب
للبائع ايضا ان يستبرئها ولم يوجبوا خلافا لمالك رح وهو واجب عليه عند ابي حنيفة رح اذا اتفقا بلا قبل القبض
خلافا لهما او تقايلاه عقيب نقلها خلافا لزفر رح ومشتريها ماذون له مديون وقد حاضت عنده يستبرئها بعد قبضها
عند ابي حنيفة خلافا لهما رحمهم الله ويكتفي لابي يوسف رح بحيضها في يد البائع خلافا لهما تم ولا باس بالاحتيال لاسقاط الاستبراء
عند ابي يوسف رح خلافا لمحمد رحمهما الله والماخوذ قول ابي يوسف رح فيما اذا علم ان البائع لم يقربها في طهرها ذلك وقول محمد رح
فيما اذا قربها فالحيلة فيما اذا لم تكن تحت المشتري حرة ان يتزوجها قبل الشراء ثم يشتريها ولو كانت فالحيلة ان يزوجها
البائع قبل الشراء او المشتري قبل القبض ممن يوثق به ثم يشتريها ويقبضها او يقبضها ثم يطلق الزوج لان عند وجود
وهو استحداث الملك المؤكد بالقبض اذا لم يكن فرجها حلالا لا يجب الاستبراء وان حل بعد ذلك لان المعتبر اوان وجود السبب
كما اذا كانت معتدة الغير نهاية ويشترط ان يكون طلاق الزوج بعد قبض المشتري فان طلقها قبل قبض المشتري
فان طلقها قبل القبض كان على المشتري ان يستبرئها اذا قبضها في اصح الروايتين عن محمد رح وذكر في فتاوى قاضي خان
اذا اشترى جارية واراد ان يزوجها قبل القبض وخاف انه لو زوجها من عبده او اجنبي لا يطلقها الزوج فالحيلة

ان يزوجها على ان يكون امرها بيده يطلقها متى شاء ومن له امتان اختان فقبلهما بشهوة فانه لا يجامع واحدة
منهما ولا يقبلها ولا يمسها بشهوة ولا ينظر الى فرجها بشهوة حتى يملك فرج غيره ملكا بيمين او نكاح او يعتقها وتمليك
الشقص فيه كتمليك الكل وكذا اعتاق البعض من احديهما كاعتاق كلها وكذا الكتابة كالاعتاق ورهن احديهما
او اجارتها او تدبيرها لا يحل له الاخرى قال رح والمراد بالنكاح النكاح الصحيح اما اذا زوج احديهما نكاحا
فاسدا لا يباح له وطي الاخرى الا ان يدخل الزوج بها فيه لانه تجب العدة عليها والعدة كالنكاح الصحيح
في التحريم ولو وطي احديهما حل له وطي الموطوءة دون الاخرى وكل امرأتين لا يجوز الجمع بينهما نكاحا
فيما ذكرناه بمنزلة الاختين ومن قال لغيره بعت هذه الجارية بكذا وقال المولى زوجتها منك لا يحل له
وطيها للاختلاف السبب هذه في الجنايات ويكره ان يقبل الرجل فم الرجل او يده او شيئا منه او
يعانقه وذكر الطحاوي رح ان هذا قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال ابو يوسف رح لا باس بالتقبيل
او المعانقة ثم قالوا الخلاف في المعانقة في ازار واحد اما اذا كان عليه قميص او جبة لا باس بالاجماع
وهو الصحيح ولا باس بالمصافحة لانه المتوارث وقال عليه السلام من صافح اخاه المسلم وحرك يده
تناثرت ذنوبه مختار ولا باس بتقبيل يد العالم والسلطان نهايه اما الكلام في تقبيل اليد فان
قبل يد نفسه لغيره يكره لانه من عادة الفساق فان قبل يد عالم او سلطان عادل لعلمه او عدله
لا باس به وهكذا ذكر في فتاوى اهل سمرقند وان قبل يد غير عالم وغير عادل ان اراد به تعظيم المسلم
او اكرامه فلا باس به وان اراد عبادة له او لينال به غرضا من اعراض الدنيا يكره وكان الصدر الشهيد
يفتي في هذا الفصل بالكراهة من غير فصل وعن علي الرازي انه قال كنا ندخل على المأمون فنقبل يده
ونشير بقوله هذا فسق واما الكلام في تقبيل الوجه حكي عن الفقيه ابي جعفر الهندواني رح
انه قال لا باس بان الرجل يقبل وجه الرجل اذا كان فقيها او عالما او زاهدا يريد بذلك اعزاز
الدين وذكر في الجامع الصغير ويكره ان يقبل الرجل وجه اخيه او جبهته او رأسه والله اعلم
فصل في البيع وغيره ولا باس ببيع السرقين ويكره بيع العذرة وقال الشافعي رح لا يجوز
بيع السرقين ايضا لانه نجس العين فشابه بيع العذرة وجلد الميتة قبل الدبغ ولنا انه منتفع به
لانه يلقى في الاراضي لاستكثار الريع فكان مالا والمال محل البيع بخلاف العذرة لانه لا ينتفع بها الا مخلوطا
ويجوز بيع المخلوط وهو المروي عن محمد رح وهو الصحيح وكذا يجوز الانتفاع بها بالمخلوط لا بغير
المخلوط في الصحيح والمخلوط بمنزلة زيت خالطه النجاسة ومن علم بجارية انها لرجل فرأى آخر
يبيعها وقال وكلني صاحبها ببيعها فانه يسعه ان يبتاعها ويطأها وكذا اذا قال اشتريتها منه

اووهبها

او وهبها لي او تصدق بها علي وهذا اذا كان ثقة وكذا اذا كان غير ثقة واكبر رأيه انه صادق و
ان كان اكبر رأيه انه كاذب لا يسع له ان يتعرض لشيء من ذلك لان اكبر الرأي يقام مقام اليقين وكذا
اذا لم يعلم انها لفلان ولكن اخبر صاحب اليد انها لفلان وانه وكله ببيعها او اشتراها منه والمخبر ثقة
قبل قوله وان لم يكن ثقة يعتبر اكبر الرأي فان لم يحضر صاحب اليد شيء فان كان عرفها للاول لم يشترها
حتى يعلم انتقالها الى ملك الثاني وان كان لا يعرف ذلك له ان يشتريها وان كان ذو اليد فاسقا لان اليد
دليل الملك في حق الفاسق والعدل ولم يعارضه معارض ولا معتبر باكبر الرأي عند وجود الدليل الظاهر الا
ان يكون مثله لا يملك مثل ذلك فحينئذ يستحب له ان يتنزه ومع ذلك لو اشتراها يرجى ان يكون في سعة من ذلك وان
كان الذي اتاه بها عبدا او امة لم يقبلها ولم يشترها حتى يسأل فان اخبر ان مولاها اذن له وهو ثقة قبل وان
لم يكن ثقة يعتبر اكبر الرأي وان لم يكن له رأي لم يشترها ولو ان امرأة اخبرها ثقة ان زوجها الغائب مات عنها
او طلقها ثلثا او كان غير ثقة واتاها بكتاب من زوجها بالطلاق ولا تدري انه كتابه ام لا الا ان اكبر رأيها
انه حق فلا باس بان تعتد ثم تتزوج وكذا لو قالت لرجل طلقني زوجي وانقضت عدتي فلا باس
بان يتزوجها وكذا لو قالت المطلقة ثلثا انقضت عدتي وتزوجت بزوج آخر ودخل بي ثم طلقني و
انقضت عدتي فلا باس بان يتزوجها الزوج الاول وكذا لو قالت جارية كنت امة لفلان فاعتقني ولو
اخبرها مخبر ان اصل النكاح كان فاسدا او كان الزوج حين تزوجها مرتدا او اخاها من الرضاع لم يقبل
قوله حتى يشهد بذلك رجلان او رجل وامرأتان وكذا اذا اخبره مخبر انك تزوجتها وهي مرتدة او اختك من
الرضاعة لم يتزوج باختها واربع سواها حتى يشهد بذلك عدلان لانه اخبر فسادا مقارنا والاقدام على
العقد يدل على صحته وانكار فساده فثبت المنازع بالظاهر بخلاف ما اذا كانت المنكوحة صغيرة فاخبر
الزوج انها ارضعت من امه واخته حيث يقبل قول الواحد فيه لان القاطع طارئ والاقدام الاول
لا يدل على انعدامه فلم يثبت المنازع فافترقا وعلى هذا الحرف يدور الفرق ولو كانت جارية صغيرة
لا تعبر عن نفسها في يد رجل يدعي انها له فلما كبرت لقيها رجل في بلد آخر فقالت انا حرة الاصل لم يسعه ان
يتزوجها لتحقق المنازع وهو ذو اليد بخلاف ما تقدم واذا باع المسلم خمرا واخذ ثمنها وعليه دين فانه يكره
لصاحب الدين ان يأخذ منه وان كان البائع نصرانيا فلا باس به ويكره الاحتكار في اقوات الآدميين
والبهائم اذا كان في بلد يضر الاحتكار باهله بان كانت البلدة صغيرة فاما اذا كان لا يضر بان كان
المصر كبيرا فلا باس به وكذا التلقي على هذا التفصيل قالوا هذا اذا لم يلبس المتلقي على التجار سعر البلد
فان لبس فهو مكروه في الوجهين قال رح وتخصيص الاحتكار بالاقوات كالحنطة والشعير والتبن

والفتوى على قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف رحمه الله كلما اضر بالعامة حبسه فهو احتكار وان كان ذهبا
او فضة او ثوبا وعن محمد رح انه قال لا احتكار في الثياب ثم المدة اذا قصرت لا يكون احتكارا وان
اذا طالت يكون احتكارا لكن ثم قيل هي مقدرة باربعين يوما وقيل بالشهر ويقع التفاوت
في المأثم بين ان يتربص للعزة وبين ان يتربص القحط والعياذ بالله وقيل المدة للمعاقبة في
الدنيا اما يأثم وان قلت المدة والحاصل ان التجارة في الطعام غير محمودة ومن احتكر غلة
ضيعته او ما جلبه من بلد اخر فليس بمحتكر قال رح اما الاول فلانه خالص حقه لم يتعلق به حق
العامة الا يرى ان له ان لا يزرع وكذلك له ان لا يبيع اما الثاني فالمذكور قول ابي حنيفة رح
لان حق العامة انما يتعلق بما جمع في المصر وجلب الى فنائها وقال ابو يوسف رح يكره وقال محمد رح
كل ما يجلب منه الى المصر في الغالب فهو بمنزلة فناء المصر يحرم الاحتكار فيه لتعلق حق العامة به
بخلاف ما اذا كان البلد بعيدا لم تجر العادة بالحمل منه الى المصر لانه لم يتعلق به حق العامة ولا
ينبغي للسلطان ان يسعر على الناس واذا رفع الى القاضي هذا الامر يأمر المحتكر ببيع ما فضل عن
قوته وقوت اهله على اعتبار السعة في ذلك وينهاه عن الاحتكار فان رفع اليه مرة اخرى حبسه وعزره
على ما يرى زجرا له ودفعا للضرر عن الناس فان كان ارباب الطعام يتحكمون ويتعدون عن القيمة
تعديا فاحشا وعجز القاضي عن صيانة حقوق المسلمين الا بالتسعير فحينئذ لا بأس به بمشورة من اهل
الرأي والبصر فاذا فعل ذلك وتعدى رجل عن ذلك وباع باكثر منه اجازه القاضي قال وهذا ظاهر عند
ابي حنيفة رح لانه لا يرى الحجر على الحر وكذا عندهما الا ان يكون الحجر على قوم باعيانهم ومن باع منهم بما قدره
الامام صح لانه غير مكره على البيع وهل يبيع القاضي على المحتكر طعامه من غير رضاه قيل هو على الاختلاف
عرف في بيع مال المديون وقيل يبيع بالاتفاق ويكره بيع السلاح في ايام الفتنة ممن يعرف انه من
اهل الفتنة وان كان لا يعرف انه من اهل الفتنة لا بأس به ولا بأس ببيع العصير ممن يعلم انه يتخذه خمرا رح
ومن اجر بيتا ليتخذ فيه بيت نار او كنيسة او بيعة او يباع فيه الخمر بالسواد فلا بأس به عند ابي حنيفة
وقالا لا ينبغي ان يكريه لشيء من ذلك هذا في السواد واما في الامصار فانهم لا يمكنون من اتخاذ البيع
والكنائس واظهار بيع الخمور والخنازير فيها لظهور شعائر الاسلام فيها بخلاف السواد قالوا هذا
في سواد الكوفة لان غالب اهلها اهل الذمة اما في سوادنا فاعلام الاسلام فيها ظاهرة فلا يمكنون
فيها ايضا وهو الاصح ومن حمل لذمي خمرا فانه يطيب له الاجر عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله
يكره له ذلك ولا بأس ببيع بناء بيوت مكة ويكره بيع ارضها عند ابي حنيفة رح وقالا لا بأس ببيع ارضها ايضا

وهو

وهو رواية عن ابي حنيفة رح وتكره اجارتها ايضا لقوله عليه السلام من اجر ارض مكة فكأنما اكل الربا
ولان اراضي مكة تسمى السوائب على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم من احتاج اليها سكنها ومن استغنى عنه
اسكن غيره ومن وضع درهما عند بقال يأخذ منه ما شاء يكره له ذلك لانه ملكه قرضا جر به نفعا وهو
ان يأخذ ما شاء حالا فحالا وقد نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن قرض جر نفعا وينبغي ان يستودعه ثم
يأخذ منه ما شاء جزءا فجزءا لانه وديعة وليس بقرض حتى لو هلك لا شيء على الآخذ مسائل متفرقة
ويكره التعشير والنقط في المصحف قالوا في زماننا لا بد للعجم من دلالة فترك ذلك اخلال بالحفظ وهجران
القرآن فيكون حسنا ولا بأس بتحلية المصحف لما فيه من تعظيم وصار كنقش المسجد وتزيينه بماء الذهب
ولا بأس بان يدخل اهل الذمة المسجد الحرام وقال الشافعي رح يكره ذلك وقال مالك رح يكره في كل مسجد ويكره
في كل مسجد ويكره استخدام الخصيان ولا بأس بخصاء البهائم وانزاء الحمير على الخيل ولا بأس بعيادة اليهودي
والنصراني مختار ويكره وصل الشعر بشعر الآدمي تم وانما يرخص فيما يتخذ من الوبر فيزيد في قرون النساء
وذوائبهن هذه في البيع الفاسد ويكره ان يقول الرجل في دعائه اسألك بمعقد العز من عرشك وكذا
بمقعد العز ولا ريب في كراهية الثانية لانه من القعود وكذا الاولى لانه يوهم تعلق عزه بالعرش وهو
محدث والله تعالى بجميع صفاته قديم وعن ابي يوسف رح لا بأس به وبه اخذ الفقيه ابو الليث رح ويكره
ان يقول في دعائه بحق فلان او بحق انبيائك لانه لا حق للمخلوق على الخالق ويكره اللعب بالشطرنج و
النرد والاربعة عشر وكل لهو لانه ان قامر بها فالميسر حرام بالنص وهو اسم لكل قمار وان لم يقامر فهو
عبث ولهو وقال عليه السلام لهو المؤمن باطل الا الثلاث تأديبه لفرسه ومناضلته عن قوسه وملاعبته
مع اهله وقال بعض الناس يباح اللعب بالشطرنج لما فيه من تشحيذ الخواطر وتذكية الافهام وهو محكي
عن الشافعي رح ولنا قوله عليه السلام من لعب بالشطرنج والنردشير فكأنما غمس يده في دم الخنزير ولانه
نوع لعب يصد عن ذكر الله تعالى وعن الجمع والجماعات فيكون حراما ان قامر سقط عدالته وان لم
يقامر لا تسقط لانه متأول فيه وكره ابو يوسف ومحمد رحمهما الله التسليم عليهم تحذيرا لهم ولم ير ابو حنيفة
بأسا ليشغلهم عما هم فيه ولا بأس بقبول هدية العبد التاجر واجابة دعوته واستعارة دابته ويكره
كسوته الثوب وهديته الدراهم والدنانير ومن كان في يده لقيط لا اب له فانه يجوز قبضه الهبة
والصدقة له واصل هذا ان التصرف على الصغار انواع ثلاثة نوع هو من باب الولاية لا يملكه الا من هو ولي
كالنكاح والبيع والشراء والبيع لاموال القنية ونوع اخر ما كان من ضرورة حال الصغار وهو شراء
ما لا بد للصغير منه وبيعه واجارة الظئر وذلك جائز ممن يعوله وينفق عليه كالاخ والعم والام والملتقط

اذا كان في حجرهم واذا ملكه هؤلاء وهذا النوع فالولي وغيره سواء الا انه لا يشترط في حق الولي ان يكون الصبي
في حجره نهايه فان قلت هذه الرواية مناقضة لرواية تليها بخطوط بعوامه ولا يجوز للملتقط ان
يواجره حيث لم يجوز هنالك اجارة الملتقط اللقيط واجاز هنا وهو ظاهر التناقض فما وجهه قلت
له وجوه احدها ان كل واحد من هاتين الروايتين محمولة على حالة فجواز اجارة الملتقط محمول
على ما اذا تحققت الضرورة بدليل وقوعه في النوع الذي فيه تعداد الضرورة وعدم جوازها محمول
على ما اذا لم يكن ضرورة دفعا للتناقض والثاني ان في كل واحد منهما روايتين لانه ذكر في كل واحد
من الملتقط والام رواية جواز الاجارة لانه ذكر الامام التمرتاشي في الجامع الصغير والام لو اجرته يجوز
اذا كان في حجرها وكذا ذو الرحم المحرم منه وفي العتبي للملتقط ان يسلمه في صناعة ويواجره
والثالث ان معنى قوله واجارة الصغار ان يسلمهم في الصناعة حتى يكون مما لا بد منه للصغار
لما فيه من الغناء التوفيق بين الروايتين لبعضهم غير ان لفظ الكتاب بقوله واجارة الاظار والاول
اصح لانه موافق لرواية الجامع الصغير للامام الحناطي في لفظ فخر الاسلام البزدوي ووجه دفع
التناقض ما ذكرنا نه ونوع ثالث ما هو نفع محض كقبول الهبة والصدقة والقبض فهذا يملكه الملتقط
والاخ والعم والصبي بنفسه اذا كان يعقل ولا يجوز للملتقط ان يواجره ويجوز للام ان تواجر ابنها
اذا كان في حجرها ولا يجوز للعم ذلك عنايه يعني وان كان في حجره تم ولو اجر الصبي نفسه لا يجوز لانه
مشوب بالضرر الا انه اذا فرغ من العمل الان عنده كمحض نفعا فيجب المسمى وهو نظير العبد المحجور يواجر
نفسه وقد ذكرناه ويكره للرجال ان يجعل في عنق عبده الراية ويروى الداية وهو الطوق
من الحديد الذي يمنعه من ان يحرك رأسه وهو معتاد بين الظلمة لانه عقوبة اهل النار فيكره
كالاحراق نهايه قالوا هذا كان في زمانهم عند قلة الاباق اما في زماننا لا بأس به لغلبة الاباق
خصوصا في الهنود تم ولا يكره ان يقيده ولا بأس بالحقنة يريد به التداوي ومباح بالاجماع
وقد ورد في اباحته الحديث ولا فرق بين الرجال والنساء الا انه لا ينبغي ان يستعمل المحرم كالخمر
ونحوها لان الاستشفاء بالمحرم حرام نهايه وفي التهذيب يجوز للعليل شرب البول والدم والميتة
للتداوي اذا اخبره طبيب مسلم ان شفاءه فيه ولم يجد من المباح ما يقوم مقامه وان قال الطبيب
يتعجل شفاءك به فيه وجهان وهل يجوز شرب القليل من الخمر للتداوي فيه وجهان كذا ذكره
التمرتاشي وذكر في الذخيرة وما قال الصدر الشهيد بان الاستشفاء بالمحرم حرام غير مجرى
على اطلاقه وان الاستشفاء بالمحرم انما يحرم اذا لم يعلم ان فيه شفاء اما اذا علم ان فيه شفاء وليس له

دواء اخر غيره يجوز الاستشفاء به ومعنى قول ابن مسعود رض ان الله تعالى لم يجعل شفاءكم فيما حرم عليكم
يحتمل ان عبد الله قال ذلك في داء عرف له دواء غير المحرم لانه حينئذ يستغني بالحلال عن الحرام ويجوز ان يقال
تنكشف الحرمة عند الحاجة فلا يكون الشفاء بالحرام وانما يكون بالحلال منيه الاشتغال بالتداوي
لا بأس به اذا اعتقد ان الشافي هو الله تعالى لا الدواء سال الدم من انفه فكتب فاتحة الكتاب
بالدم على انفه وجبهته ونحو ذلك للاستشفاء والمعالجة جاز تعليق التعويذ لا بأس به ولكن
ينزعه عند الخلاء والقربان المداواة بعظم بال لا بأس به الا ان يكون عظم آدمي وخنزير العجين
اذا وضع على الجروح ان عرف ان فيه شفاء لا بأس به التداوي بلبن الاتان لا بأس به قال له
الطبيب غلبك الدم فاخرجه والا يقتلك الدم فلم يخرجه حتى مات لم يأثم عماديه روي ان قوما شكوا
الى نبيهم قبح اولادهم فاوحى الله تعالى ان يطعم النساء ثم الحبالى السفرجل فانه يحسن الولد ويفعل
ذلك في الشهر الثالث والرابع اذ فيه يصور الله الولد تم ولا بأس برزق القاضي فيما يكون
كفاية وان كان شرطا فهو حرام لانه استئجار على الطاعة ثم القاضي ان كان فقيرا فالافضل
بل الواجب الاخذ لانه لا يمكنه اقامة فرض القضاء الا به اذ الاشتغال بالكسب يقعده عن اقامته
وان كان غنيا فالافضل الامتناع على ما قيل رفقا ببيت المال وقيل الاخذ وهو الاصح صيانة
للقضاء عن الهوان ونظرا لمن يولي بعده من المحتاجين لانه اذا انقطع زمانا يتعذر اعادته ثم رح
لتسميته رزقا تدل على انه بقدر الكفاية وقد جرى الرسم باعطائه في اول السنة لان الخراج
يؤخذ في اول السنة وهو يعطى منه وفي زماننا يؤخذ الخراج في آخر السنة والمأخوذ من الخراج خراج
السنة الماضية هو الصحيح ولو استوفى رزق سنة وعزل قبل استكمالها قيل هو على اختلاف معروف
في نفقة المرأة اذا ماتت في السنة بعدما استعجلت نفقة السنة والاصح انه يجب الرد ولا بأس بان تسافر
الامة وام الولد بغير محرم لان الاجانب في حق الاماء فيما يرجع الى النظر والمس بمنزلة المحارم وام الولد
امة لقيام الملك فيها وان امتنع بيعها ولا يكره مضغ العلك للمرأة اذا لم تكن صائمة لقيامه مقام السواك
في حقهن ويكره للرجال على ما قيل اذا لم يكن من علة وقيل لا يستحب لما فيه من التشبه بالنساء ولا بأس
بالاكتحال للرجال اذا قصد به التداوي دون الزينة وندب عليه السلام الى الاكتحال يوم عاشوراء
والى الصوم فيه ويستحسن دهن الشوارب اذا لم يكن من قصده الزينة لانه يعمل عمل الخضاب والبعد
لتطويل اللحية اذا كانت بقدر المسنون وهو القبضة هذه الجملة من قوله ولا يكره الى هنا ذكره
في الصوم مختار والسنة تقليم الاظافير ونتف الابط وحلق العانة والشارب وقصه حسن

ولا بأس بدخول الحمام للرجال والنساء اذا اتزر وغض بصره وافضل الكسب الجهاد ثم التجارة ثم الحراثة ثم الصناعة
ومنه فرض وهو الكسب بقدر الكفاية لنفسه وعياله وقضاء دينه ويستحب وهو الزيادة عليه ليواسي به فقيرا
ويجازي قريبا ومباح وهو الزيادة للتجمل ومكروه وهو الجمع للتفاخر والبطر وان كان من حلال والكلام منه ما يوجب
اجرا كالتسبيح وامثاله وقد يأثم به اذا فعله في مجلس الفسق وهو يعلمه وان سبح فيه للاعتبار والادكار
فحسن ويكره فعل التاجر عند فتح متاعه ويكره الترجيع بقراءة القرآن والاستماع اليه وقيل لا بأس به وعن النبي عم
كره رفع الصوت عند قراءة القرآن والجنازة والزحف والتذكير فما ظنك عند الغناء الذي يسمونه وجدا وكره
ابو حنيفة رح قراءة القرآن عند القبور ولم يكره محمد رح وبه نأخذ ومنه ما لا اجر فيه ولا وزر كقولك قم واقعد
ونحو ذلك قيل لا يكتب عليه ومنه ما يوجب الاثم كالكذب والنميمة والغيبة والشتيمة والكذب محظور الا في
القتال للخدعة والصلح بين اثنين وفي ارضاء الاهل وفي دفع الظالم عن الظلم والتعريض به يكره الا لحاجة ولا
غيبة للظالم ولا اثم للسعي به ولا غيبة الا لمعلومين فان اغتاب اهل قرية فليس بغيبة واذا ادى الفرائض فاحب
ان يتنعم بمنظر حسن وجوار جميلة فلا بأس به ومن قنع بادنى الكفاية وصرف الباقي الى ما ينفعه بالآخرة فهو
اولى وكره محمد رح ارخاء الستر على البيت ولا بأس بستر حيطان البيت للبرد ويكره للزينة وتجوز المسابقة على
الاقدام والخيل والبغال والحمير والابل وبالرمي فان شرط فيه جعل من احد الجانبين او من ثالث لا يسبقهم فهو
جائز وان شرط فيه جعل من الجانبين فهو قمار الا ان يكون بينهما محلل بفرس كفو لفرسيهما ان يسبقهما اخذ منهما
وان سبقاه لم يعطهما وفيما بينهما ايهما سبق اخذ من صاحبه وعلى هذا التفصيل اذا اختلف فقيهان في مسئلة
واراد الرجوع الى شيخ وجعلا على ذلك جعلا **منبه** والمراد من الجواز الحل والطيب لا الاستحقاق **تم** ولا
يجوز اسقاط حمل الزنا هذه في النكاح ولو اسلم نصراني وله خنازير وخمر ومات قبل ان يبيع الخنازير ويخلل
الخمر وله وارث مسلم ورثهما فيخلل الخمر ويسيب الخنازير والعذر بالجهل معتبر في دار الحرب هذه في الاكراه والسلام
فرض كفاية هذه في الجهاد ولا يجوز تأخير الواجب لامر موهوم هذه في المرتد ويكره بيع المعازف ولا يكره بيع الخشب
وعليه الخروج مع العسب هذه في البغاة ولا تصلح المرأة هذه في الشهادة ولا يجوز ان يقطع الامام ما لا غنى بالمسلمين
عنه كالملح والآبار التي تستقى منها لتحقق حاجتهم اليه هذه في احياء الموات ولا يجوز للابن ان يقتل اباه او
ويحرم في صف الاعداء اقربائيا وهو مخصص هذه في الجنايات **منبه** اذا كانوا جماعة فاراد احدهم المسارة مع واحد
يكره لقوله عليه السلام اذا كانوا القوم ثلثة فلا يتناجى اثنان دون الثالث فان ذلك يحزنه وجد الرجل مع امراته او
جاريته رجلا يريد ان يقتلها او يزني بها له ان يقتله فان راه مع امراته او محرم له وهي مطاوعة على ذلك قتل الرجل
والمرأة جميعا وكذا اذا عرض الرجل في الصحراء يريد اخذ ماله ان كان ما دون عشرة دراهم او اكثر فله قتله وان كان اقل

من عشرة

من عشرة فيقاتله ولا يقتله ويستحب للرجال ان يتعلم من الطب قدر ما يمنع ما يضره تعلم ما وراء الحاجة من القرآن افضل من
صلوة التطوع وتعلم الفقه افضل من ذلك قراءة الاشعار ان لم يكن فيها ذكر الفسق والغلام ونحوه لم يكره قراءة
القرآن في الحمام ان لم يرفع صوته لا يكره ولا بأس بالتسبيح والتهليل وان رفع صوته يكره ان يكون في قبلة
المسجد الى متوضاء او مخرج او حمام رجل يكتب الفقه وبجنبه رجل يقرأ القرآن جاهرا ولا يمكنه ان يستمع
القرآن فالاثم على القارئ ولا بأس للمحدث ان يدخل المسجد في اصح القولين مسجد ضاق على الناس وفي
بجنبه ارض لرجل تؤخذ الارض بالقيمة مكرها يكره النوم والاكل في المسجد لغير المعتكف واذا اراد
ذلك ينبغي ان ينوي الاعتكاف فيدخل ويذكر الله تعالى بقدر ما نوى او يصلي ثم يفعل ما شاء لا ينبغي ان يتصدق
في المسجد الجامع لكنه يتصدق قبل الدخول او بعد الخروج يكره الكلام في المسجد وخلف الجنازة وفي الخلاء
وفي الجماع تشميت العاطس واجب ان حمد العاطس ويشمته الى ثلث مرات فبعد ذلك هو مخير يكره السلام
على الشابة سلام السائل لا يجب رده يكره الابتداء بالسلام على اهل الذمة بغير ضرورة ولا بأس بالرد ولا
يزيد على قوله وعليك لا يسلم في الحمام يسلم القائم على القاعد والراكب على الماشي والصغير على الكبير قيل
اجر السلام اكثر وقيل اجر رد السلام لانه فرض ولو دفن الميت في ارض شخص فللمالك الخيار في تكليفه بالاخراج
او زرع الارض فوقه تمني الموت لغضب او ضيق مكروه بخلاف ما اذا خاف التغير في دينه لمخافة الوقوع في
المعاصي لا غيبة في ذكر من يضر الناس وان كان يصلي ويصوم اهتماما للاسباب ونقضا لا يأثم
به اخراج الشموع الى رأس القبور في الليالي بدعة الهرة المؤذية لا ينبغي ان تضرب وتعرك اذنها لكنها تذبح
تبكي حاد امرأة ماتت حاملا يشق بطنها من جانب اليسار ويخرج الولد ويحكى انه فعل ذلك باذن ابي حنيفة رح
فعاش الولد رجلا على آخر يوم لا يقدر على ستة اشهر كان ابراؤه خيرا من ان يرجع يستحب تقليم الاظفار يوم
الجمعة فان راعاه جاز الحد قبل يوم الجمعة يكره لمد التأخير يكره مد الرجلين الى القبلة في النوم وغيره عمدا المستقرض
اذا اهدى الى المقرض لا بأس بالقبول لانها منفعة غير مشروطة في القرض فلا بأس بمثله لكن التورع عنه افضل
اذا علم انه اهدى لاجل الدين اذا صار المصحف خلقا ينبغي ان يلف في خرقة طاهرة ويدفن في مكان طاهر
او يحرق ينبغي للقارئ ان يختم في كل اربعين يوما وقال ابو الليث رح ينبغي ان يكون في كل سنة ختمتان
يستحب ان يكون ختمه في الصيف في اول النهار وفي الشتاء في اول الليل قراءة قل هو الله احد عقيب
الختم استحسنه اكثر المشايخ رحمهم الله لجبر نقصان دخل في قراءته عقد النكاح في مسجد لا يكره بل يستحب
تطيين المسجد بطين بل بماء نجس يكره وجعل السرقين فيه للضرورة لا يمر في المسجد ويتخذه طريقا فان كان
لعذر لم يكره ويكره غرس الشجر في المسجد الا اذا كان ذا نز يكره مسح الرجل على اسطوانة المسجد وان كان فيه

حسن
تراب مجتمع او حصير متخرق لا باس به الجلوس في المسجد ثلثة ايام للمصيبة يكره وفي غير المسجد جاءت الرخصة فيه ثلثة ايام والا
تركه ويمنع الصوفية من رفع الصوت وتخريق الثياب يجوز ان يستجاب دعاء الكافر قاله ابو نصر الدبوسي والشيخ الامام
ابو القاسم الحكيم وبه يفتى قال لليهودي اطال الله بقاءك ان نوى ان يسلم او يؤدي الجزية يجوز والا فلا باس بالدعاء عند
ختم القرآن في شهر رمضان على الرسم المعهود بدعة ويكره ولكن لا ينال للعوام لئلا يمنعهم من مسح الوجه بعد الدعاء
لا باس به اذا كتبت المرأة التعويذ ليحبها زوجها يكره يسلم على واحد بلفظ الجماعة لان المؤمن لا يكون وحده سلم
عليه وهو يقرأ القرآن يجب عليه رده رد عليه السلام ولم يسمعه لم يسقط الفرض فان كان اصم ودام يريه
تحريك شفتيه دخل المسجد وبعضهم لبس عليهم على قصد ان يشتغل عامهم فيه من كان اسمه محمد يجوز ان يكون
بابي القاسم ويكره ان يدعو الرجل اباه او المرأة زوجها باسمه لا باس بالسؤال عن الاخبار الحديثة والاجتنا
عنها لان فيه مصلحة قال الاحنف كم اكلت من تمرة فقال عشرة وقد اكل اكثر من ذلك لا يكون كاذبا لا باس بالمزاح
لو لا يتكلم بكلام يأثم فيه او يقصد ان يضحك القوم عن الامام انه كثير المزاح ينبغي ان يكون قول الرجل لينا
ووجهه منبسطا مع البر والفاجر والسني والمبتدع من غير مداهنة ومن غير ان يتكلم بما يظن انه يرضى به صاحبه
لا باس بلعب الصبيان يوم العيد بالجوز والامتقامر رجل مرض في دار مغصوبة لا يعاد فيها تطيب البيت بالعود
قبل مكروه وفي الخمار ولا غمز الاعضاء في الحمام مكروه الا عن ضرورة لا باس ان تغمز الامة الاجنبية الرجل
فوق الثياب اذا لم يكن فيه خوف الفتنة ولو كشف الرجل عورته في الحمام في موضع المعد لذلك ليغسله ويبصره لا باس
به وطي الجارية المشتراة شراء فاسدا مكروه لا حرام لا يحل وطي المفضاة يكره ان يطأ امرأته او امته
او امرأته الاخرى او امته تراهما دخول الحمام بالعدو ليس من المروءة لان فيه ابداء العورة ينبغي اخفاؤه وهو الجماع
يكره بيع الغلام الامرد لمن عرف باللواطة رجل اشترى عبدا مجوسيا فابى ان يسلم وقال ان تبيعني من
مسلم قتلت نفسي جاز ان يبيعه من مجوسي رجل يبيع ويشتري في الطريق ان لم يكن فيه ضرر بالناس لا
باس ان يشتري منه حشيش المسجد اذا لم يستغني الناس عنه قبل لاهل المسجد ان يبيعوه وكذا الجنائز
والحصر اذا لم يبق لهم ذلك لا باس للقاضي الصبي العاقل الذي يبلغ ونحوه لا باس ببيعه منه وان طلب الذي يبيع
نحوه لا ينبغي ان يبيعه اذا كان لرجل كلب عقور وامتنع عن قتله يرفع الى القاضي ليأمر بقتله قتل الجراد
حلال ويكره احراقها وكذا احراق القملة والعقرب ولا باس باحراق حطب فيه نملة اخصاء الهرة لا باس به
القاء القملة مباح لكنه ليس من الادب لا باس بثقب اذن الصبي لا باس بوطء اذا وقعت فيه الاكلة عدلا
شهدا عنده رجل ان هذا قتل اباك لم يسعه قتله ما لم يقض القاضي بشهادتهما من قتل نفسه كان اثمه اكبر من
ان يقتل غيره رجل قال من تناول من مالي فهو له مباح فتناوله رجل من غير ان يعلم اباحته جاز فيه طبخ وفيه

نجاسة

نجاسة لم تؤكل المرقة وكذا اللحم اذا كان في حالة الغليان فان لم يكن في حالة الغليان يغسل ويؤكل لا باس
ان يكون ليلة العرس دف يضرب لاعلان النكاح اذا لم يكن له جلاجل ولا يباح على هيئة التطريب
لا يباح اتخاذ الضيافة فوق ثلثة ايام في العرس في الوليمة ولا باس بضيافة الذمي يكره مسح اليد بما
يصلح للكتابة يكره مسح الاصابع والسكين بالخبز الا اذا اكله بعد ذلك يكره السكوت حالة الاكل
لانه يتشبه بالمجوس اهل مصر اجتمعوا على ترك الختان جاربهم الامام لان الختان سنة مؤكدة صبي
غير مختون لا يمكن ان تمد جلدة ذكره وحشفته ظاهرة كانه مختون يترك ولا يشدد عليه وكذا
شيخ من المجوس والهند لو اسلم ولا يطيق الختان يتركه لا باس بنثر السكر والدراهم في الضيافة
وعقد النكاح ليس لاحد منع غيره عن الاستنضاء بضوء سراجه ولا الاصطلاء بناره الا اذا كان
يأخذ عيب الجرم وليس لاحد ان يمنع احدا عن الاحتشاش بارضه الا اذا ابنت بسقيه للحطب الذي
يوجد في الماء ان كان لا قيمة له حبس يأخذه فهو حلال للملتقط يأخذ المال فهو حلال له مات رجل
ويعلم الوارث ان اباه كان يكتسب من حيث لا يحل ولكن لا يعلم الطالب بعينه لكي يرد عليه
حل له الارث والافضل ان يتورع ويتصدق بنية خصماء ابيه الصبر على الفقر افضل من
الشكر على الغنى الامتناع من الكسب افضل من الاشتغال به لا افضل الانفاق في الخير بان كان عليه
دين فذنبه لا من جهة الغضب يرجى ان لا يؤاخذ به اذا مات قبل ان يؤدي سرق من ابيه مات
ابوه لا يؤاخذ به اذا كان وارثه في الآخرة واثم في السرقة رجل له على آخر دين فتقاضاه فمنعه
ظلما فمات صاحب الدين فالخصومة في الظلم بالمنع للميت وفي الدين للوارث هو المختار المغنية
اذا قضيت دينها من كسبها اجبر الطالب على الاخذ لا باس بزخرفة البيت وتخصيص جهات
تذهيب السقف والصرف الى الآخرة افضل لا باس ببسط التي عليها التصاوير ويكره ان
يصور الرجل اذا لم يدح ولا يكره ان يصور صورة الاشجار ويكره ان يكتب التمائم المتخذة من
الذهب والفضة ويكره الرجال لحى هو نحو القبلة كتب اسم فرعون او ابي جهل الى غرض يكره
الرمي اليه لان لتلك الحروف حرمة من قام بتوزيع هذه النوائب على المسلمين من السلاطنة
بالنظر والمعادلة كان ماجورا يكره ان يتخذ الرجل كلبا يحرس ليبوله في الماء الجاري يكره ان
يبول قائما الا من عذر يكره ان يقضي حاجته على الطريق او صفة الذي اوفي تحت شجرة مثمرة يستظل
بها الناس يكره النوم في اول النهار وفيما بين العشاء والمغرب ويستحب القيلولة فيما بين المجلسين
بين راس الشهر وبين راس الخطة ويستحب ان ينام الرجل طاهرا ويضطجع على شقه الايمن مستقبل

القبلة ساعة ثم ينام على يساره في زاوية البيت فاخفت الزلزلة لا يكره القراءة في الخلاء بل يستحب وبعض
للمسائل المنقولة من المنية مذكورة في جنايتها **مجمع الفتاوى** اذا وقع الوباء وكان بحال لو دخل و
ابتلي به وقع عنده انه ابتلي بدخوله ولو خرج فنجى وقع عنده نجى بخروجه فلا يدخل ولا يخرج صيانة
لاعتقاده فاما اذا كان يعلم ان كل شيء بقدر الله تعالى وانه لا يصيبه الا ما كتب فلا بأس بان
يدخل ويخرج رجل له جارية فقال قد وطئها الاخ الابن فلو وقعت الجارية غيره على الابن ولهان
يكذبه لان الظاهر يشهد له **قنية** اشترى جارية من ميراث ابيه ليس له ان يطأها حتى يعلم ان
الاب وطئها فان كان لو اها بيتا لا يطأها بنت لها اب زمن ليس له من يقوم عليه سواها و
الزوج يمنعها عن تعاهده فانها تعصي الزوج وتطيع اباها مسلما كان او كافرا يكره للقوم ان يقرأ
القرآن جملة لتضمنها ترك الاستماع والانصات المأمور به وقيل لا بأس به **منية** كره بعضهم
الافتاء لقوله عليه السلام اجرأكم على النار اجرأكم على الفتيا والصحيح انه لا يكره ان كان اهلا لقوله
تعالى فاسئلوا اهل الذكر ان كنتم لا تعلمون وتأويل ما ورد اذا لم يكن اهلا لقوله عليه السلام
من افتى الناس بغير علم لعنته ملائكة السموات والارض ولا ينبغي لاحد ان يفتي الا ان يعلم
اقاويل العلماء ويعلم من اين قالوا ويعلم معاملة الناس ثم الفتوى على الاطلاق على قول
الامام ثم بقول ابي يوسف ثم بقول محمد بن الحسن ثم بقول زفر بن الهذيل والحسن بن زياد
رحمهم الله وقيل اذا كان الامام على جانب وصاحباه في جانب فالمفتي بالخيار والاول اصح اذا
لم يكن المفتي مجتهدا لانه كان اعلم العلماء في زمانه حتى قال الشافعي رح الناس كلهم عيال ابي حنيفة رح
في الفقه ولهذا قيل سلم لابي حنيفة رح سبعة اثمان العلم وعن القاضي الامام علي السغدي رح انه سئل
عن فقيهين افتيا بجوابين مختلفين اي الجوابين يتبع فقال اقدمهما بعد ان يكون اورعهما وفي الجملة
يجب ان يكون المفتي حليما لين القول منبسط الوجه وينبغي ان يقدم من جاء اولا ولا يقدم الشريف
على الوضيع ولا ينبغي ان يحتج للفتوى ذا لم يسأل عنه وينبغي انه اذا ظهر عنده انه اخطأ ان يرجع عنه
ولا يستحي ولا يأنف وينبغي ان يكتب عقيب جوابه والله تعالى اعلم ونحو ذلك وفي المسائل القرضية التي
اجمع عليها اهل السنة والجماعة ينبغي ان يكتب والله الموفق او يكتب وبالله التوفيق او بالله العصمة
لا ينبغي لاحد ان يفسر القرآن برأيه ما لم يتعلم او يعرف وجوه اللغة واحوال التنزيل ولو سأل سائل ان الله تعالى
هل يقدر ان يخلق مثله يقال له السؤال محال لان الذي يخلق لا يكون مثل الخالق والسؤال المحال لا يلزم
الجواب عنه في الخبر عن النبي عليه الصلوة والسلام ان كل شيء عمادا وعماد هذا الدين الفقه وما عبد الله تعالى

افضل

افضل المجالس عند الله تعالى مجلس النظر فان فيه تمحيض حجج الله تعالى وروي انه عليه السلام قال من تعلم العلم
رياء وسمعة لم يكن في النار احد اشد عذابا منه وليس نوع من انواع العذاب فيها الا يعذب به وفي
الحديث من اشتغل بالتعلم غفر له قبل الخطوة وقال عليه السلام من درس مسئلة من العلم مثلا رجل
مات وترك ابنا فالمال كله له اعطاه الله تعالى اجر اربعين سنة حجا ودخل طلب تعليم القرآن لا بأس
ان يعلم هذه المسئلة في سير المنية **كتاب احياء الموات** الموات ما لا ينتفع به من الارض
لانقطاع الماء عنه او لغلبة الماء عليه وما اشبه ذلك مما يمنع الزراعة سمي بذلك لبطلان الانتفاع به فما
كان منها عاديا لا مالك له او كان مملوكا في الاسلام ولا يعرف له مالك بعينه وهو بعيد من القرية بحيث لو وقف
انسان من اقصى العامر فصاح لا يسمع الصوت فيه فهو موات قال رح هكذا ذكر القدوري رح ومعنى العادي
ما تقدم خرابه والمروي عن محمد رح انه يشترط ان لا تكون مملوكة لمسلم او ذمي مع انقطاع الارتفاق بها
لتكون ميتة مطلقا فاما التي هي مملوكة لمسلم او ذمي لا تكون مواتا واذا لم يعرف مالكه يكون لجماعة
المسلمين ولو ظهر له مالك يرد عليه ويضمن الزارع نقصانها والبعد عن القرية على ما ذكر شرطه ابو يوسف رح
لان الظاهر انما يكون قريبا من القرية لا ينقطع ارتفاق اهلها عنه فيدار الحكم عليه ومحمد رح اعتبر
انقطاع اهل القرية عنها حقيقة وان كان قريبا من القرية كذا ذكره الامام المعروف بخواهر زاده رح
وشمس الائمة السرخسي رح اعتمد على ما اختاره ابو يوسف رح ثم من احيا باذن الامام ملكه وان احيا بغير
اذنه لا يملكه عند ابي حنيفة رح وقالا يملكه ويجب فيه العشر الا اذا سقاه بماء الخراج فلو احياه ثم تركها
فزرعها غيره فقد قيل الثاني احق بها والاصح ان الاول ينزعها من الثاني ومن احيا ارضا ميتة
ثم احاط الاحياء بجوانبها الاربعة من اربعة نفر على التعاقب فعن محمد رح ان طريقه الاول في الارض الرابعة
لتعينها للتطرق وقصد الرابع ابطال حقه ويملكه الذمي بالاحياء كما يملكه المسلم ومن حجر ارضا ولم
يعمرها ثلث سنين اخذها الامام ودفعها الى غيره لتحصيل المنفعة للمسلمين من حيث العشر او
الخراج ولان التحجير ليس باحياء ليملكه به لان الاحياء انما هو العمارة والتحجير للاعلام سمي به لانهم
كانوا يعلمونه بوضع الاحجار حوله او يعلمونه لحجر غيرهم عن احيائه فبقي غير مملوك كما كان هو الصحيح
قالوا هذا ديانة فاما اذا احياه غيره قبل مضي هذه المدة ملكها لتحقق الاحياء منه دون
الاول ثم التحجير قد يكون بغير الحجر بان غرز حولها اغصانا يابسة او نقى الارض واحرق ما فيها من
الشوك او حصد ما فيها من الحشيش او الشوك وجعلها حولها وجعل التراب عليها من غير ان يتم المسناة
ليمنع الناس من الدخول او حفر من بئر ذراعا او ذراعين وفي الاخير ورد الخبر ولو كربها وسقاها فعن محمد رح

انه ولو فعل احدهما يكون تحجيرا ولو حفر انهارها ولم يسقها يكون تحجيرا وان سقاها مع حفر الانهار يكون احياء
ولو حوطها وسنمها بحيث يعصم الماء يكون احياء وكذا اذا بذرها ولا يجوز احياء ما قرب من العامر بل يترك
مرعى لاهل القرية ومطرحا لحصائدهم لتحقق حاجتهم اليها ومن حفر بئرا في ارض موات باذن الامام عنده
او باذنه او بغير اذنه عندهما فله حريمها فان كان للعطن فحريمها اربعون ذراعا ثم قيل الاربعون من
كل الجوانب والصحيح انه من كل جانب وان كان للناضح فحريمها ستون ذراعا وهذا عندهما وعند ابي حنيفة رح
اربعون ذراعا وان كانت عينا فحريمها خمسمائة ذراع من كل جانب والذراع هو المكسرة نهايه فالذراع
المكسرة ست قبضات وهي ذراع العامة وانما وصفت بذلك لانها نقصت عن ذراع الملك بقبضة وهو بعض
الاكاسرة وكانت ذراعه سبع قبضات كذا في المغرب وذكر في الخصاف ذراع الملك لطول الذرعان وهي
سبع قبضات كل قبضة اربع اصابع فذراع العامة اربع وعشرون اصبعا وذراع الملك ثمان واربعون
اصبعا تم وقيل ان كان التقدير في العيون والبئر بما ذكرناه في اراضيهم لصلابة بها وفي اراضينا رخاوة
فيزاد كيلا يتحول الماء الى الثاني فيتعطل الاول فمن اراد ان يحفر في حريمها منع منه كيلا يؤدي الى تفويت حقه
والاخلال به وهذا لانه بالحفر ملك الحريم ضرورة تمكنه من الانتفاع به فليس لغيره ان يتصرف في ملكه فان
احتفر آخر بئرا في حريم الاول فللاول ان يصلحه ويكبسه تبرعا ولو اراد اخذ الثاني فيه قيل ياخذه بكبسه
وقيل يضمنه النقصان ثم يكبسه بنفسه وما عطب في الاول فلا ضمان فيه لانه غير متعد فيه ان كان باذن
الامام فظاهر وكذا اذا كان بغير اذنه عندهما والعذر لابي حنيفة رح انه يجعل الحفر تحجيرا وهو بسبيل منه
بغير اذن الامام وان كان لا يملكه بدونه وما عطب في الثانية ففيه الضمان لانه متعد فيه حيث انه حفر في ملك غيره
وان حفر الثاني بئرا وراء حريم الاول فذهب ماء البئر الاولى فلا شيء عليه لانه غير متعد في حفرها وللثاني الحريم من
الجوانب الثلاثة دون جانب الاول لسبق ملك الحافر الاول فيه والقناة لها حريم بقدر ما يصلحه وعن محمد رح انه
بمنزلة البئر في استحقاق الحريم وقيل هو عندهما وعنده لا حريم لها ما لم يظهر الماء لانه نهر في التحقيق فيعتبر بالنهر
الظاهر قالوا وعند ظهور الماء على الارض هو بمنزلة عين فوارة فيقدر حريمها بخمسمائة ذراع والشجرة تغرس في ارض
موات لها حريم ايضا حتى لم يكن لغيره ان يغرس شجرا في حريمها وهو مقدر بخمسة اذرع به ورد الحديث وما ترك
من الفرات او دجلة وعدل عنه الماء ويجوز عوده اليه لم يجز احياؤه لحاجة العامة الى كونه نهرا وان كان لا يجوز
ان يعود اليه فهو كالموات اذا لم يكن حريما لعامر ومن كان له نهر في ارض غيره فليس له حريم عند ابي حنيفة رح
الا ان يقيم بينة على ذلك وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله له مسناة النهر يمشي عليها ويلقي عليها طينه ولا يملك صاحب
الارض بعضه اتفاقا قيل هذه المسألة بناء على ان من احيا نهرا في ارض موات باذن الامام لا يستحق الحريم

عنده وعندهما يستحقه وفي رواية الجامع الصغير نهر لرجل الى جنبه مسناة ولآخر خلف المسناة ارض تلتزق بها
المسناة في يد احدهما فهي لصاحب الارض عند ابي حنيفة رح وقالا لصاحب النهر يلقي طينه وغير ذلك وقوله
وليست المسناة في يد احدهما معناه ليس لاحدهما عليه غرس ولا طين ملقى فينكشف بهذا اللفظ موضع الخلاف
اما اذا كان لاحدهما عليه ذلك فصاحب الشغل اولى لانه صاحب يد ولو كان عليه غرس لا يدرى من غرسه فهو من
مواضع الخلاف ايضا وثمرة الخلاف ان ولاية الغرس لصاحب الارض عنده وعندهما لصاحب النهر واما القاء الطين
فقد قيل انه على الخلاف وقيل ان لصاحب النهر ذلك ما لم يفحش واما المرور فقد قيل يمنع صاحب النهر عنده وقيل
لا يمنع للضرورة قال الفقيه ابو جعفر رح آخذ بقوله في الغرس وبقولهما في القاء الطين ثم عن ابي يوسف رح
ان حريمه مقدار نصف بطن النهر من كل جانب وعن محمد رح مقدار بطن النهر من كل جانب وهذا ارفق
بالناس فناء الدار يعطى له حكم الدار حتى يجوز لصاحبه الانتفاع نهايه وان لم يكن الفناء مملوكا له وهذا في باب
العشر والخراج في السير فصل في مسائل الشرب فصل في المياه المياه انواع منها ماء البحار ولكل واحد
من الناس فيها حق الشفة وهي الشرب لبني آدم والبهائم وحق سقي الاراضي حتى ان من اراد ان يكري
نهرا منها الى ارضه لم يمنع من ذلك والانتفاع بماء البحر كالانتفاع بالشمس والقمر والهواء فلا يمنع من الانتفاع
به على اي وجه شاء والثاني ماء الاودية العظام كسيحون وجيحون ودجلة والفرات للناس فيه حق الشفة
على الاطلاق وحق سقي الاراضي فان احيا واحد ارضا ميتة وكرى منه نهرا ليسقيها ان كان لا يضر بالعامة
ولا يكون النهر في ملك احد له ذلك لانها مباحة في الاصل اذ قهر الماء يدفع قهر غيره وان كان يضر بالعامة
فليس له ذلك لان دفع الضرر عنهم واجب وذلك بان يميل الماء الى هذا الجانب اذا انكسرت ضفته فيغرق
القرى والاراضي وعلى هذا نصب الرحى عليه لان شق النهر للرحى كشقه للسقي والثالث اذا دخل الماء في المقاسم
فحق الشفة ثابت وان اراد رجل ان يسقي بذلك ارضا احياها كان لاهل النهر ان يمنعوه عنه
اضر بهم او لم يضر والرابع الماء المحرز في الاواني وانه صار مملوكا بالاحراز وانقطع حق غيره عنه كما في الصيد المأخوذ
الا انه بقيت فيه شبهة الشركة نظرا الى قوله عليه السلام الناس شركاء في ثلث الماء والكلأ والنار حتى لو سرقه
انسان في موضع يعز وجوده وهو يساوي نصابا لم تقطع يده ولو كان البئر او العين او النهر او الحوض
في ملك رجل له ان يمنع من يريد الشفة من الدخول في ملكه اذا كان يجد ماء آخر يقرب من هذا الماء في غير ملك
احد وان كان لا يجد يقال لصاحب النهر اما ان تعطيه الشفة او تتركه ياخذ بنفسه بشرط ان لا يكسر ضفته
وهو مروي عن الطحاوي رح وقيل ما قاله صحيح فيما اذا احتفر في ارض مملوكة له اما اذا احتفرها في ارض موات
فليس له ان يمنعه لان الموات كان مشتركا والحفر لاحياء حق مشترك فلا يقطع الشركة في الشفة ولو منعه من ذلك

وهو يخاف على نفسه وظهره العطش له ان يقاتله بالسلاح لانه قصد اهلاكه بمنع حقه وهو الشفة في الماء
في البئر مباح غير مملوك بخلاف الماء المحرز في الاناء حيث يقاتله بغير السلاح لانه قد ملكه وكذا الطعام
عند اصابة المخمصة وقيل في البئر ونحوها الاولى ان يقاتله بغير سلاح بعصا لانه ارتكب معصية فقام ذلك
مقام التعزير له والشفة اذا كان ياتي على الماء كله بان كان جدولا صغيرا وفيما يرد من الابل والمواشي
كثرة ينقطع الماء بشربها قيل لا يمنع منه لان الابل لا تردها كل وقت فصار كالمياومة وهو
سبيله في قسمة الشرب وقيل له ان يمنع اعتبارا بسقي المزارع والمشاجر وله ان ياخذ الماء
منه للوضوء وغسل الثياب في الصحيح لان الامر بالوضوء والغسل فيه كما قيل يؤدي الى الحرج وهو موضوع
وان اراد ان يسقي شجرا او خضرا في داره حملا بجراره له ذلك في الاصح وليس له ان يسقي ارضه ونخله
وشجره من نهر هذا الرجل وبئره وقناته الا باذنه نصا وله ان يمنع في ذلك واعانه فلا باس به لانه حقه
ويجري فيها الاباحة كالماء المحرز في اناء **فصل في دعوى الانهار** الانهار ثلثة نهر غير مملوك لاحد ولم
يدخل ماؤه في المقاسم بعد كالفرات ونحوه ونهر مملوك دخل ماؤه تحت القسمة الا انه عام ونهر مملوك
دخل ماؤه في القسمة وهو خاص والفاصل بينهما استحقاق الشفعة وعدمه فالاول كريه على السلطان
من بيت مال المسلمين لان منفعة الكري لهم فتكون مؤنته عليهم ويصرف عليه من مؤنة الخراج والجزية
دون العشور والصدقات لان الثاني للفقراء والاول للنوائب فان لم يكن في بيت المال شيء فالامام يجبر الناس
على كريه احياء للمصلحة العامة اذ هم لا يقيمونها بانفسهم الا انه يخرج له من كان يطيقه ويجعل مؤنته
على المياسير الذين لا يطيقونه بانفسهم واما الثاني فكريه على اهله لا على بيت المال ومن ابى منهم يجبر على
كريه ولو ارادوا ان يحصنوه خيفة الانبثاق وفيه ضرر عام كغرق الاراضي وفساد الطرق يجبر الآبي
والا فلا واما الثالث وهو الخاص من كل وجه فكريه على اهله ثم قيل يجبر الابي كما في الثاني وقيل لا يجبر
كل واحد من الضربين خاص ويمكن دفعه عنهم بالرجوع على الابي بما انفقوا فيه اذا كان بامر القاضي
فاستوت الجنايتان بخلاف ما تقدم ولا جبر لحق الشفة كما اذا امتنعوا جميعا ومؤنة كري النهر المشترك عليهم
من اعلاه فان جاوز ارض رجل دفع عنه عند ابي حنيفة رح وقالا هي عليهم جميعا من اوله الى اخره
بحصص الشرب والارضين لان لصاحب الاعلى حقا في الاسفل احتياجا الى تسييل ما فضل من الماء فيه
وله ان المقصود من الكري الانتفاع بالسقي وقد حصل لصاحب الاعلى فلا يلزمه انتفاع غيره وليس على
صاحب المسيل عمارته كما اذا كان له مسيل على سطح غيره كيف وانه يمكنه دفع الماء عن ارضه بسده من
اعلاه ثم انما يرفع عنه اذا جاوز ارضه كما ذكرنا وقيل اذا جاوز فوهة نهره وهو مروي عن محمد رح والاول

اصح

اصح لان له رايا في اتخاذ الفوهة من اعلاه واسفله واذا جاوز الكري ارضه حتى سقطت عنه مؤنته
قيل له ان يفتح الماء ليسقي ارضه لانتهاء الكري في حقه وقيل ليس له ذلك ما لم يفرغ شركاؤه نفيا للاختصاص
وليس على اهل الشفة من الكري شيء لانهم لا يحصون ولانهم اتباع **فصل في الدعوى والاختلاف**
والتصرف فيه ويصح دعوى الشرب بغير ارض استحسانا لانه قد يملك بدون الارض ارثا وقد يبيع الارض
ويبقى الشرب له وهو مرغوب فيه فتصح فيه الدعوى واذا كان نهر لرجل يجري في ارض غيره فاراد صاحب
الارض ان لا يجري النهر في ارضه ترك على حاله لانه مستعمل له باجراء مائه فعند الاختلاف يكون القول
قوله فان لم يكن في يده ولم يكن جاريا فعليه البينة ان هذا النهر له او انه قد كان له مجراه في هذا
النهر يسوقه الى ارضه ليسقيها فيقضى له لاثباته بالحجة ملكا له او حقا مستحقا له فيه وعلى هذا المصب
في نهر او على سطح او الميزاب او الممشى في دار غيره فحكم الاختلاف فيها نظيره في الشرب واذا كان نهر بين
قوم واختصموا في الشرب كان الشرب بينهم على قدر اراضيهم بخلاف الطريق فان كان الاعلى منهم لا يشرب
حتى يسكر النهر لم يكن له ذلك لما فيه من ابطال حق الباقين ولكنه يشرب بحصته فان تراضوا على ان
يسكر الاعلى النهر حتى يشرب بحصته او اصطلحوا على ان يسكر كل رجل منهم في نوبته جاز لان الحق لهم الا انه
اذا تمكن من ذلك بلوح لا يسكر بما ينكبس به النهر من غير تراض لكونه اضرارا بهم وليس لاحدهم ان
يكري منه نهرا او ينصب عليه رحى الا برضاء اصحابه لان فيه كسر ضفة النهر وشغل موضع مشترك بالبناء
الا ان يكون رحى لا يضر بالنهر ولا بالماء ويكون موضعها في ارض صاحبها والدالية والسانية نظير
الرحى ولا يتخذ عليه جسرا ولا قنطرة بمنزلة طريق خاص بين قوم بخلاف ما اذا كان لواحد نهر خاص ياخذ
من نهر خاص بين قوم فاراد ان يقنطر عليه ويستوثق منه له ذلك او كان مقنطرا مستوثقا فاراد
ان ينقض ذلك ولا يزيد ذلك في اخذ الماء حيث يكون له ذلك لانه يتصرف في خالص ملكه وضعا ورفعا
ولا ضرر بالشركاء باخذ زيادة الماء ويمنع من ان يوسع فم النهر لانه يكسر ضفة النهر ويزيد على مقدار
حقه في اخذ الماء وكذا اذا كانت القسمة بالكوى وكذا اذا اراد ان يؤخرها عن فم النهر فيجعلها
في اربعة اذرع منه لاحتباس الماء فيه فيزداد دخول الماء فيه بخلاف ما اذا اراد ان يسفل كواه او
يرفعها حيث يكون له ذلك في الصحيح ولو كانت القسمة وقعت بالكوى فاراد احدهم ان يقسم بالايام
ليس له ذلك لان القديم يترك على قدمه ولو كان لكل منهم كوى مسماة في نهر خاص ليس لواحد ان يزيد كوة
وان كان لا يضر باهله بخلاف ما اذا كانت الكوى في النهر الاعظم وليس لاحد الشركاء في النهر ان يسوق
شربه الى ارض اخرى ليس لها في ذلك شرب لانه اذا تقادم العهد يستدل به على انه حقه وكذا اذا اراد ان يسوق

شرب في ارضه الاولى حتى ينتهي الى هذه الارض الاخرى ولو اراد الاعلى من الشركاء في النهر الخاص وفيه كوى بينهما ان يسد بعضها فعال الفيض للماء عن ارضه كيلا تنز ليس له ذلك لما فيه من الضرر بالآخرين وكذا اذا اراد ان يقسم النهر مناصفة بينهما لان القسمة بالكوى تقدمت الا ان يتراضيا لان الحق لهما وبعد التراضي لصاحبه الاسفل ان ينقض ذلك وكذا لورثته من بعده لانه اعارة الشرب والشرب باطلة والشرب مما يورث ويوصى بالانتفاع بعينه بخلاف البيع والصدقة والهبة والوصية بذلك حيث لا تجوز العقود اما الجهالة او الغرر او لانه ليس بمال متقوم حتى لا يضمن اذا سقى من شرب غيره واذا بطلت العقود فالوصية بالباطل باطلة وكذا لا يصلح مسمى في النكاح حتى يجب مهر المثل ولا في الخلع حتى يجب رد ما قبضت من الصداق لتفاحش الجهالة ولا يصلح بدل الصلح من الدعوى ولا يباع الشرب في دين صاحبه بعد موته بدون ارض كما في حال حياته وكيف يصنع الامام الاصح ان يضم الى ارض لا شرب لها فيبيعهما باذن صاحبها ثم ينظر الى قيمة الارض مع الشرب وبدونه فيصرف التفاوت الى قضاء الدين وان لم يجد ذلك اشترى على تركة الميت ارضا بغير شرب ثم ضم الشرب اليها وباعهما فيصرف الثمن الى ثمن الارض والفاضل الى قضاء الدين ويجوز بيع الشرب تبعا للارض باتفاق الروايات ومفردا في رواية وهو اختيار مشايخ بلخ رحمهم الله لانه حظ من الماء ولهذا يضمن بالاتلاف وله قسط من الثمن هذه في البيع الفاسد وان سقى الرجل ارضه وملأها فسال من مائها في ارض رجل فغرقها او نزت ارض جاره من هذا الماء لم يكن عليه ضمانها لانه غير متعد فيه

كتاب الاشربة

سمي بها وهي جمع شراب لما فيه من بيان حكمها والاشربة المحرمة اربعة الخمر وهي عصير العنب اذا غلا واشتد وقذف بالزبد والعصير اذا طبخ حتى ذهب اقل من ثلثيه وهو الطلا المذكور في الجامع الصغير ونقيع التمر وهو السكر ونقيع الزبيب اذا اشتد وغلا قال رحمه الله اما الخمر فالكلام فيها في عشرة مواضع احدها في بيان ماهيتها وهي النيء من ماء العنب اذا صار مسكرا وهذا عندنا وهو المعروف عند اهل اللغة واهل العلم وقال بعض الناس هو اسم لكل مسكر والثاني في حد ثبوت هذا الاسم وهذا الذي ذكره في الكتاب قول ابي حنيفة رحمه الله وعندهما اذا اشتد لا يشترط القذف بالزبد وقيل يؤخذ في حرمة الشرب بمجرد الاشتداد احتياطا والثالث ان عينها حرام غير معلول بالسكر ولا موقوف عليه ومن الناس من انكر حرمة عينها وقال ان السكر منه حرام وهذا كفر منه لان النص الوارد في حق الخمر غير معلول عندنا لا يتعدى حكمه الى سائر المسكرات والشافعي رحمه الله يعديه اليها وهذا بعيد والرابع انها نجاسة نجاسة غليظة كالبول لثبوتها بالدلائل القطعية والخامس انه يكفر مستحلها والسادس سقوط تقومها في حق المسلم حتى لا يضمن متلفها وغاصبها ولا يجوز بيعها واختلفوا في سقوط ماليتها والاصح انه مال

ومن كان

ومن كان لمسلم على مسلم دين فاداه من ثمن خمر لا يحل له ان يأخذه ولا للمديون ان يؤديه لانه ثمن بيع باطل وهو غصب في يده او امانة على حسب ما اختلفوا فيه كما في بيع الميتة ولو كان الدين على ذمي يؤديه من ثمن خمر والمسلم الطالب يستوفيه والسابع حرمة الانتفاع بها لان الانتفاع بالنجس حرام والثامن ان يحد شاربها وان لم يسكر منها والتاسع ان الطبخ لا يؤثر فيها الا انه لا يحد فيه ما لم يسكر منه على ما قالوا والعاشر جواز تخليلها وفيه خلاف الشافعي رحمه الله هذا هو الكلام في الخمر واما العصير اذا طبخ حتى يذهب اقل من ثلثيه وهو المطبوخ ادنى طبخة ويسمى الباذق والمنصف وهو ما ذهب نصفه بالطبخ وكل ذلك حرام عندنا اذا غلا واشتد وقذف بالزبد واذا اشتد على الاختلاف وقال الاوزاعي انه مباح وهو قول بعض المعتزلة اما نقيع التمر وهو السكر وهو النيء من ماء التمر اي الرطب فهو حرام مكروه وقال شريك بن عبد الله انه مباح واما نقيع الزبيب وهو النيء من ماء الزبيب فهو حرام اذا اشتد وغلا ويأتي فيه خلاف الاوزاعي الا ان حرمة هذه الاشربة دون حرمة الخمر حتى لا يكفر مستحلها ويكفر مستحل الخمر لان حرمتها اجتهادية وحرمة الخمر قطعية ولا يجب الحد بشربها حتى يسكر ويجب بشرب قطرة من الخمر ونجاستها خفيفة في رواية اخرى ونجاسة الخمر غليظة رواية واحدة ويجوز بيعها ويضمن متلفها عند ابي حنيفة رحمه الله خلافا لهما فيهما لانه مال متقوم وما شهدت دلالة قطعية بسقوط تقومها بخلاف الخمر غير ان عنده يجب قيمتها لا مثلها على ما عرف ولا ينتفع بها بوجه من الوجوه لانها محرمة وعن ابي يوسف رحمه الله انه يجوز بيعها اذا كان الذاهب بالطبخ اكثر من النصف دون الثلثين قال رحمه الله وقال في الجامع الصغير وما سوى ذلك من الاشربة فلا بأس به قالوا هذا الجواب على هذا العموم والبيان لا يوجد في غيره وهو نص على ما يتخذ من الحنطة والشعير والذرة حلال عند ابي حنيفة رحمه الله ولا يحد شاربه عنده وان سكر منه ولا يقع طلاق السكران منه بمنزلة النائم ومن ذهب عقله بالبنج ولبن الرماك وعن محمد رحمه الله انه حرام ويحد شاربه اذا سكر منه ويقع طلاقه اذا سكر منه كما في سائر الاشربة المحرمة وقال فيه ايضا وكان ابو يوسف رحمه الله يقول ما كان من الاشربة يبقى بعدما يبلغ عشرة ايام ولا يفسد فاني اكرهه ثم رجع الى قول ابي حنيفة رحمه الله وقوله الاول مثل قول محمد رحمه الله ان كل مسكر حرام الا انه تفرد بهذا الشرط ومعنى قوله يبلغ يغلي ويشتد ومعنى قوله ولا يفسد ولا يحمض ووجهه ان بقاءه هذه المدة من غير ان يحمض دلالة قوته وشدته فكان آية حرمته ومثل ذلك مروي عن ابن عباس رضي الله عنه وابو حنيفة رحمه الله يعتبر حقيقة الشدة على الحد الذي ذكرناه فيما يحرم اصل شربه وفيما يحرم المسكر منه على ما نذكره ان شاء الله تعالى وابو يوسف رحمه الله رجع الى قول ابي حنيفة رحمه الله فلم يحرم كل مسكر ورجع عن هذا الشرط ايضا وقال في المختصر ونبيذ التمر والزبيب اذا طبخ كل واحد منهما ادنى طبخة حلال وان اشتد اذا شرب منه ما يغلب على ظنه انه لا يسكره من غير لهو ولا طرب

عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما وعند محمد والشافعي رحمهما حرام والكلام فيه كالكلام في المثلث العنبي وسنذكره
ان شاء الله تعالى ولا بأس بالخليطين لما روي عن ابن زياد قال سقاني ابن عمر رض شربة ما كدت اهتدي الى اهلي
فغدوت اليه من الغد فاخبرته بذلك فقال ما زدناك على عجوة وزبيب وهذا من الخليطين وكان مطبوخا لان
المروي عنه حرمة نقيع الزبيب وهو النيء منه وما روي انه عليه السلام نهى عن الجمع بين التمر والزبيب والرطب
والرطب والبسر محمول على حالة الشدة وكان ذلك في الابتداء ونبيذ العسل والتين ونبيذ الحنطة والذرة
والشعير حلال وان لم يطبخ وهذا عند ابي حنيفة رح وابي يوسف رح اذا كان من غير لهو وطرب ثم قيل
يشترط الطبخ فيه لاباحته وقيل لا يشترط وهو المذكور في الكتاب وهل يحد في المتخذ من الحبوب اذا سكر منه
قيل لا يحد والاصح انه يحد فانه روي عن محمد رح فيمن سكر من الاشربة انه يحد من غير تفصيل وهذا لان
الفساق يجتمعون عليه في زماننا اجتماعهم على سائر الاشربة بل فوق ذلك وكذلك المتخذ من الالبان اذا
اشتد فهو على هذا وقيل ان المتخذ من لبن الرماك لا يحل عند ابي حنيفة رح اعتبارا بلحمه قالوا والاصح انه
يحل وعصير العنب اذا طبخ حتى ذهب ثلثاه وبقي ثلثه حلال وان اشتد وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف رح
وقال محمد والشافعي رحمهما حرام وهذا الخلاف فيما اذا قصد به التقوي اما اذا قصد به التلهي لا يحل بالاتفاق
وعن محمد رح مثل قولهما وعنه كره ذلك وعنه انه توقف فيه والقدح المسكر حرام عندنا والذي يصب عليه
الابعد ما ذهب ثلثاه بالطبخ حتى يرق ثم يطبخ طبخة فحكمه حكم المثلث لان صب الماء لا يزيده الا ضعفا
بخلاف ما اذا صب الماء في العصير ثم يطبخ حتى يذهب ثلثا الكل لان الماء يذهب اولا للطافته او يذهب
منهما فلا يكون الذاهب ثلثي العنب ولو طبخ العنب كما هو ثم يعصر يكتفي بادنى طبخة في رواية عن ابي حنيفة رح
وفي رواية عنه لا يحل ما لم يذهب ثلثاه بالطبخ وهو الاصح ولو جمع في الطبخ بين العنب والتمر او بين
التمر والزبيب لا يحل حتى يذهب ثلثاه وكذا اذا جمع بين عصير العنب ونقيع التمر ولو طبخ نقيع التمر والزبيب
ادنى طبخة ثم انقع فيه تمر او زبيب ان كان ما انقع فيه شيئا يسيرا لا يتخذ النبيذ من مثله لا بأس به وان
كان يتخذ النبيذ من مثله لم يحل كما اذا صب في المطبوخ قدح في نقيع والمعنى تغليب جهة الحرمة ولا حد
في شربه لان التحريم للاحتياط وهو في الحد في درئه ولو طبخ الخمر او غيره بعد الاشتداد حتى يذهب ثلثاه
لم يحل ولا بأس بالانتباذ في الدباء والحنتم والمزفت والنقير وانما ينتبذ فيه بعد تطهيره فان كان الوعاء
عتيقا يغسل ثلثا فيطهر وان كان جديدا لا يطهر عند محمد رح لتشرب الخمر فيه بخلاف العتيق وعند ابي يوسف رح
يغسل ثلثا ويجفف في كل مرة وهي مسئلة ما لا ينعصر بالعصر وقيل عند ابي يوسف رح يملأ ماء مرة بعد اخرى
حتى اذا خرج الماء صافيا غير متغير يحكم بطهارته واذا تخللت الخمر حلت سواء صارت خلا بنفسها او بشيء

طرح فيها ولا يكره تخليلها وقال الشافعي رح يكره تخليلها ولا يحل الخل الحاصل به ان كان التخليل بالقاء شيء
فيه قولا واحدا وان كان بغير القاء شيء فيه فله في الخل الحاصل به قولان واذا صار الخمر خلا يطهر ما يوازيها
من الاناء فاما اعلاه وهو ما نقص منه الخمر قيل يطهر تبعا وقيل لا يطهر لانه خمر يابس الا اذا غسل بالخل فيتخلل من ساعته
فيطهر وكذا اذا صب منه الخمر ثم ملئ خلا يطهر في الحال على ما قالوا ويكره شرب دردي الخمر والامتشاط به لان
فيه اجزاء الخمر والانتفاع بالمحرم حرام ولهذا لا يجوز ان يداوي به جرحا او دبر دابة ولا ان يسقى ذميا
ولا ان يسقى صبيا للتداوي والوبال على من سقاه وكذا لا يسقيها الدواب وقيل لا يحمل الخمر عليها اما
اذا قودت الى الخمر فلا بأس به كما في الكلب والميتة ولو القى الدردي في الخل لا بأس به فانه يصير خلا لكن يباح
حمل الخل اليه لا عكسه ولا يحد شارب الدردي اذا لم يسكر كما اذا غلب الماء على الخمر بالامتزاج وقال الشافعي رح
يحد ويكره الاحتقان بالخمر واقطارها في الاحليل ولا يحد لعدم الشرب ولو جعل الخمر في مرقة لا يؤكل
لتنجسها بها ولا حد ما لم يسكر لانه اصابه الطبخ ويكره اكل خبز عجن عجينه بالخمر لقيام اجزاء الخمر فيه والله اعلم

فصل في طبخ العصير

الاصل ان ما ذهب بغليانه بالنار وقذفه بالزبد يجعل كان لم يكن ويعتبر
ذهاب ثلثي ما بقي ليحل الثلث الباقي بيانه عشرة دوارق من عصير طبخ فذهب دورق بالزبد يطبخ
الباقي حتى يذهب ستة دوارق ويبقى الثلث فيحل لان الذي يذهب زبدا هو العصير او ما يمازجه
واياما كان جعل كان العصير تسعة فيكون ثلثها ثلثة واصل اخر ان العصير اذا صب عليه ماء قبل
الطبخ ثم طبخ بمائه ان كان الماء اسرع ذهابا لرقته ولطافته يطبخ الباقي بعد ما ذهب مقدار ما صب
فيه من الماء حتى يذهب ثلثاه لان الذاهب الاول هو الماء والثاني العصير فلا بد من ذهاب
ثلثي وان كانا يذهبان معا تغلي الجملة حتى يذهب ثلثاها ويبقى ثلثه فيحل لانه ذهب الثلثان ماء و
عصير والثلث الباقي ماء وعصير فصار كما اذا صب الماء فيه بعد ما ذهب من العصير بالغلي ثلثاه بيانه
عشرة دوارق من عصير وعشرون دورقا من ماء ففي الوجه الاول يطبخ حتى يبقى تسع الجملة لانه
ثلث العصير وفي الوجه الثاني حتى يذهب ثلثا الجملة لما قلنا والغلي بدفعة او دفعات سواء اذا حصل قبل
ان يصير محرما ولو قطع عنه النار فغلى حتى ذهب الثلثان يحل لانه اثر النار واصل اخر ان العصير
اذا طبخ فذهب بعضه ثم اهريق بعضه كم يطبخ البقية حتى يذهب الثلثان فالسبيل فيه ان تأخذ
ثلث الجميع فتضربه في الباقي بعد المنصب ثم تقسمه على ما بقي بعد ذهاب ما ذهب بالطبخ قبل ان ينصب منه
شيء فما يخرج بالقسمة فهو حلال بيانه عشرة ارطال عصير طبخ حتى ذهب رطل ثم اهريق ثلثة ارطال
تأخذ ثلث العصير كله وهو ثلثة وثلث وتضربه فيما بقي بعد المنصب وهو ستة فيكون عشرين

ثم تقسم العشرين على ما بقي بعد ما ذهب بالطبخ منه قبل ان ينصب منه شيء وذلك تسعة فيخرج لكل جزء من ذلك اثنان
وتسعان فعرفت ان الحلال مما بقي منه رطلان وتسعان قال رح وعلى هذا تخرج المسائل ولها طرق اخر
وفيما اكتفينا به كفاية وهداية الى تخريج غيرها من المسائل

كتاب الصيد

قال رح الصيد الاصطياد ويطلق على ما يصطاد والفعل مباح لغير المحرم في غير الحرم ثم جملة ما يجيء في الكتاب فصلان
احدهما في الصيد بالجوارح والثاني في الاصطياد بالرمي

فصل في الجوارح

يجوز الاصطياد بالكلب المعلم والفهد والبازي وسائر الجوارح المعلمة وفي الجامع الصغير وكل شيء علمته من ذي ناب من السباع
وذي مخلب من الطيور فلا باس بصيده ولا خير فيما سوى ذلك الا ان تدرك ذكاته والاصل فيه قوله تعالى
وما علمتم من الجوارح مكلبين والجوارح الكواسب في تأويل والمكلبين المسلطين فيتناول الكل بعمومه
واسم الكلب في اللغة يقع على كل سبع حتى الاسد وعن ابي يوسف رح انه استثنى من ذلك الاسد والدب
لانهما لا يعملان لغيرهما الاسد لعلو همته والدب لخساسته وألحق بعضهم بهما الحداة لخساسته والخنزير
مستثنى لانه نجس العين ولا يجوز الانتفاع به ثم لا بد من التعليم فتعليم الكلب ان يترك الاكل ثلث مرات
وتعليم البازي ان يرجع ويجيب اذا دعوته قال ثم شرط ترك الاكل ثلث مرات مذهبهما وهو رواية عن
ابي حنيفة وعند ابي حنيفة رح على ما ذكر في الاصل لا يثبت التعليم ما لم يغلب على ظن الصائد انه معلم ولا
يقدرها بالثلث وعلى الرواية الاولى عنده يحل ما اصطاده ثالثا وعندهما لا يحل واذا ارسل كلبه المعلم
او بازيه وذكر اسم الله تعالى عليه عند ارساله فاخذ الصيد وجرحه فمات حل اكله ولو ترك التسمية ناسيا حل
ايضا ولا بد من الجرح في ظاهر الرواية وعن ابي يوسف رح انه لا يشترط وقاية ولا بد ان يكون الصيد ممتنعا
متوحشا تم قال رح فان اكل منه الكلب او الفهد لم يؤكل خلافا لمالك والشافعي رح في قوله القديم في الكلب
ولو اكل منه البازي يؤكل ولو انه صاد صيودا ولم يأكل منها ثم اكل من صيد لا يؤكل هذا الصيد ولا ما
يصيده بعده حتى يصير معلما على اختلاف الروايات كما بيناها في الابتداء واما الصيود التي اخذها من
قبل فما اكل منها لا تظهر الحرمة فيه لانعدام المحلية وما ليس بمحرز فان كان في المفازة بعد تثبت الحرمة فيه
بالاتفاق وما هو محرز في بيته يحرم عنده خلافا لهما ولو ان صقرا فر من صاحبه فمكث حينا ثم صاد لا
يؤكل صيده ولو شرب الكلب من دم الصيد ولم يأكل منه اكل ولو اخذ الصيد من المعلم ثم قطع منه قطعة
والقاها اليه فاكلها يؤكل ما بقي وكذا اذا وثب الكلب فاخذه منه واكل منه لانه ما اكل من الصيد والشرط
ترك الاكل من الصيد فصار كما اذا افترس شاة بخلاف ما اذا فعل ذلك قبل ان يحرزه المالك لانه بقيت فيه
جهة الصيد ولو نهس الصيد فقطع منه بضعة فاكلها ثم ادرك الصيد فقتله لم يؤكل ولو القى ما نهسه واتبع

الصيد

الصيد فقتله ولم يأكل منه واخذه من صاحبه ثم مر بتلك البضعة فاكلها يؤكل الصيد لانه لو اكل من نفس
الصيد في هذه الحالة لم يضره فاذا اكل ما ابان منه وهو لا يحل لصاحبه اولى بخلاف الوجه الاول لانه اكل في حالة
الاصطياد وان ادرك المرسل الصيد حيا وجب عليه ان يذكيه وان ترك تذكيته حتى مات لم يؤكل وكذا البازي
والسهم قال رح وهذا اذا تمكن من ذبحه اما اذا وقع في يده ولم يتمكن من ذبحه وفيه من الحياة فوق ما
يكون في المذبوح لم يؤكل في ظاهر الرواية عن ابي حنيفة رح وابي يوسف رح وعنهما انه يحل وهو قول الشافعي رح
لانه لم يقدر على الاصل كما اذا رأى الماء ولم يقدر على الاستعمال ووجه الظاهر انه قدر اعتبارا لانه ثبت يده
على المذبوح وهو قائم مقام التمكن من الذبح اذ لا يمكن اعتباره لانه لا بد له من مدة والناس يتفاوتون
فيها على حسب تفاوتهم في الكياسة والهداية في امر الذبح فادير الحكم على ما ذكرنا بخلاف ما اذا بقي فيه من الحياة
مثل ما يبقى في المذبوح لانه ميت حكما الا يرى انه لو وقع في الماء وهو بهذه الحالة لا يحرم كما اذا وقع وهو ميت
والميت ليس بمذبح وفصل بعضهم فيه تفصيلا وهو انه ان لم يتمكن لفقد الالة لم يؤكل وان لم يتمكن لضيق
الوقت لم يؤكل عندنا خلافا للشافعي رح لانه اذا وقع في يده لم يبق صيدا فبطل حكم ذكاة الاضطرار وهذا
اذا كان يتوهم بقاؤه اما اذا شق بطنه واخرج ما فيه ثم وقع في يد صاحبه حل لان ما بقي اضطراب المذبوح
فلا يعتبر كما اذا وقعت شاة في الماء بعد ما ذبحت وقيل هذا قولهما اما عند ابي حنيفة رح لا يؤكل ايضا
لانه وقع في يده حيا فلا يحل الا بذكاة الاختيار رد الى المتردية على ما نذكره ان شاء الله تعالى هذا الذي
ذكرنا اذا ما ترك التذكية فلو انه ذكاه حل اكله وكذا المتردية والنطيحة والموقوذة والذي بقر الذئب
بطنه وفيه حياة خفية او بينة وعليه الفتوى وعند ابي يوسف رح اذا كان بحال لا يعيش مثله لا يحل وقال
محمد رح ان كان يعيش فوق ما يعيش المذبوح حل والا فلا مجمع وكونها بحيث يبقى يوما شرط في رواية عن
ابي حنيفة رح وليعتبر لابي يوسف رح اكثر لا فوق حياة المذبوح خلافا لمحمد رح تم ولو ادركه ولم يأخذه فان
كان وقت لو اخذه امكنه ذبحه لم يؤكل وان كان لا يمكنه ذبحه اكل وان ادركه فذكاه حل لانه ان كانت فيه
حياة مستقرة فالذكاة وقعت موقعها بالاجماع وان لم يكن فيه حياة مستقرة فعند ابي حنيفة رح ذكاة
الذبح وقد وجد وعندهما لا يحتاج الى الذبح واذا ارسل كلبه على صيد واخذ غيره حل وقال مالك رح لا يحل ولو ارسله
على صيد كثير وسمى مرة واحدة حالة الارسال فلو قتل الكل يحل بهذه التسمية الواحدة ومن ارسل فهدا فكمن
حتى يستمكن ثم اخذ الصيد فقتله يؤكل لانه مكثه ذلك حيلة منه للصيد لا استراحة فلا يقطع الارسال وكذا
الكلب اذا اعتاد عادة ولو اخذ الكلب صيدا فقتله ثم اخذ آخر فقتله وقد ارسله صاحبه اكلا جميعا لان
الارسال قائم لم ينقطع وهو بمنزلة ما لو رمى سهما الى الصيد فاصابه واصاب آخر ولو قتل الاول فجثم عليه طويلا

ويشترط كون الصايد من اهل الذكوة
وان يترك التسمية عمدا

من النهار ثم مر به صيد اخر فقتله لا يوكل الثالث لانقطاع الارسال بمكثه اذا لم يكن ذلك حيلة منه للاخذ وانما
كان استراحة بخلاف ما تقدم ولو ارسل بازيه المعلم على صيد فوقع على شيء ثم اتبع الصيد فاخذه وقتله
فانه يوكل وهذا اذا لم يمكث زمانا طويلا للاستراحة وانما مكث ساعة للتمكن لما بيناه في الكلب ولو
ان بازيا معلما اخذ صيدا فقتله ولا يدرى ارسله انسان ام لا لا يوكل لوقوع الشك في الارسال ولا تثبت
الاباحة بدونه وان خنقه الكلب ولم يجرحه لم يوكل لان الجرح شرط على ظاهر الرواية على ما ذكرنا قال
وهذا يدلك على انه لا يحل بالكسر وعن ابي حنيفة رح انه اذا كسر عضوا فقتله لا باس باكله لانه جراحة
باطنة فهي كالجراحة الظاهرة وان شاركه كلب غير معلم او كلب مجوسي او كلب لم يذكر اسم الله تعالى عليه
عمدا لم يوكل ولو رده عليه الكلب ولم يجرح معه ومات بجرح الاول يكره اكله لوجود المشاركة في الاخذ
وفقدها في الجرح وهذا بخلاف ما اذا رده المجوسي عليه بنفسه حيث لان فعل المجوسي ليس من جنس فعل
الكلب فلا تتحقق المشاركة ولو لم يرده الكلب الثاني على الاول لكنه اشتد على الصيد فاخذه وقتله
لا باس باكله واذا ارسل المسلم كلبه فزجره مجوسي فانزجر بزجره فلا باس بصيده ولو ارسله مجوسي
فزجره مسلم فانزجر لم يوكل وكل من لا تجوز ذكاته كالمرتد والمحرم وتارك التسمية عامدا في هذا بمنزلة
المجوسي وان لم يرسله احد فزجره مسلم فانزجر فاخذ الصيد فلا باس باكله قال والمراد بالزجر
الاغراء بالصياح عليه وبالانزجار اظهار زيادة الطلب ولو ارسل المسلم كلبه على صيد وسمى فادركه فضربه
ووقذه ثم ضربه فقتله اكل وكذا اذا ارسل كلبين فوقذه احدهما ثم قتله الاخر اكل والملك للاول ولو كان
الارسال من الثاني بعد الخروج عن الصيدية بجرح الكلب الاول لا يحل له اكله **فصل في الرمي**
ومن سمع حسا ظنه حس صيد فرماه او ارسل كلبا او بازيا عليه فاصاب صيدا ثم تبين انه حس صيد حل
المصاب اي صيد كان وعن ابي يوسف رح انه خص من ذلك الخنزير فرح خص منها ما لا يوكل لحمه وان تبين
انه حس ادمي وحيوان اهلي لا يحل المصاب والطير الداجن الذي يأوي البيوت اهلي والظبي الموثق بمنزلته
ولو رمى الى طير فاصاب صيدا ولا يدرى وحشي هو ام لا لا يحل الصيد ولو رمى الى سمكة او جرادة فاصاب صيدا
يحل في رواية عن ابي يوسف رح وفي اخرى عنه لا يحل ولو اصاب المسموع حسه وقد ظنه ادميا فاذا هو
صيد يحل واذا سمى الرجل عند الرمي اكل ما اصاب اذا جرح السهم فمات وان ادركه حيا ذكاه وقد بينا
الاختلاف والوجوه فيها في الفصل الاول واذا رمى المجوسي صيدا ثم اسلم ثم وقعت الرمية بالصيد لم يوكل
وان رماه وهو مسلم ثم تمجس والعياذ بالله اكل ولو رمى المحرم صيدا ثم حل فوقعت الرمية بالصيد فعليه الجزاء
وان رمى حلال صيدا ثم احرم فلا شيء عليه هذه الجملة من قوله واذا رمى المجوسي الى هنا في الجناية في باب الغصب

وعدم اشتغاله بعمل اخر بين الارسال والاخذ وان لا يترك التسمية عمدا

حالة القتل

حالة القتل واذا وقع السهم بالصيد فتحامل حتى غاب عنه فلم يزل في طلبه حتى اصابه اكل وان قعد عن طلبه
ثم اصابه ميتا لم يوكل وقال مالك رح ان توارى عنه اذا لم يبت يحل واذا بات ليلة لم يحل واذا وجد به
جراحة سوى جراحة سهمه لا يحل والجواب في ارسال الكلب في هذا الجواب في الرمي في جميع ما ذكرنا واذا رمى صيدا
فوقع في الماء او وقع على سطح او جبل ثم تردى منه الى الارض لم يوكل لانه احتمل الموت بغير الرمي وان وقع
على الارض ابتداء اكل لانه لا يمكن الاحتراز عنه وفي اعتباره سد باب الاصطياد بخلاف ما تقدم لانه يمكن
التحرز عنه فصار الاصل ان سبب الحرمة والحل اذا اجتمعا وامكن التحرز عما هو سبب الحرمة ترجح جهة الحرمة
احتياطا وان كان مما لا يمكن التحرز عنه جرى وجوده مجرى عدمه لان التكليف بحسب الوسع فمما يمكن التحرز
عنه اذا وقع على شجر او حائط او اجرة ثم وقع على الارض او رماه وهو على جبل فتردى من موضع الى موضع
حتى تردى الى الارض او رماه فوقع على رمح منصوب او قصبة قائمة او على حرف اجرة لاحتمال ان حد هذه
الاشياء قتله ومما لا يمكن الاحتراز عنه اذا وقع على الارض كما ذكرناه او على ما هو معناه كجبل او ظهر بيت
او لبنة موضوعة او صخرة فاستقر عليها لان وقوعه عليه وعلى الارض سواء وذكر في المنتقى لو وقع على
صخرة فانشق بطنه لم يوكل لاحتمال الموت بسبب اخر وصححه الحاكم الشهيد وحمل مطلق المروي في الاصل
على غير حالة الانشقاق وحمله شمس الائمة السرخسي رح على ما اصابه حد الصخرة فانشق بطنه بذلك وحمل
المروي في الاصل على انه لم يصبه من الاجرة الا ما يصيبه من الارض لو وقع عليها وذلك عفو وهذا اصح
ان كان الطير مائيا فان كانت الجراحة لم تنغمس في الماء اكل وان انغمست لا يوكل كما اذا وقع في الماء وان
اصاب المعراض بعرضه لم يوكل ولا يوكل ما اصابه البندقة فمات بها لانها تدق وتكسر ولا تجرح فصار كالمعراض
اذا لم يخرق وكذلك ان رماه بحجر وكذا ان جرحه قال رح قالوا تاويله اذا كان ثقيلا وبه حدة لاحتمال
انه قتله بثقله وان كان الحجر خفيفا وبه حدة يحل لتعين الموت بالجرح ولو كان الحجر خفيفا وجعله طولا
كالسهم وبه حدة فانه يحل لانه يقتله بجرحه ولو رماه بمروة حديدة ولم تبضع بضعا لا يحل لانه قتله دقا
وكذا اذا رماه بها فابان راسه او قطع اوداجه لان العروق تنقطع بثقل الحجر كما تنقطع بالقطع فوقع
الشك ولعله مات قبل قطع الاوداج ولو رماه بعصا او بعود حتى قتله لا يحل لانه يقتله ثقلا لا جرحا
اللهم اذا كان له حد يبضع بضعا فحينئذ لا باس به لانه بمنزلة السيف والرمح والاصل في هذه المسائل
ان الموت اذا كان مضافا الى الجرح بيقين كان الصيد حلالا واذا كان مضافا الى الثقل بيقين
كان حراما وان وقع الشك ولا يدرى مات بالجرح او بالثقل كان حراما احتياطا وان رماه بسيف او بسكين
فاصابه بحده فجرحه حل وان اصابه بقفا السكين او بمقبض السيف لا يحل لانه قتله دقا والحديد وغيره فيه

سواء ولو رماه بجرحه فمات بالجرح ان كان الجرح مدميا فكذلك عند بعض المتاخرين سواء كانت
الجراحة صغيرة او كبيرة وعند بعضهم يشترط الادماء وعند بعضهم ان كانت كبيرة حل بدون الادماء
وان كانت صغيرة لابد من الادماء واذا اصاب السهم ظلف الصيد او قرنه فان ادماه حل والا فلا
واذا رمى صيدا فقطع عضوا منه اكل الصيد ولا يوكل العضو وقال الشافعي رح اكلا اذا مات الصيد
منه لانه مبان بذكاة الاضطرار فيحل المبان والمبان منه كما اذا ابين الراس بذكاة الاختيار بخلاف
ما اذا لم يمت لانه ما ابين بالذكاة ولنا قوله عليه السلام ما ابين من الحي فهو ميت ذكر الحي مطلقا
فينصرف الى الحي حقيقة وحكما والعضو المبان بهذه الصفة لان المبان منه حي حقيقة لقيام
الحياة فيه حقيقة وكذا حكما لانه يتوهم سلامته بعد هذه الجراحة ولهذا اعتبره الشرع حتى
لو وقع في الماء وفيه حياة بهذه الصفة يحرم قوله ابين بالذكاة قلنا حالة وقوعه لم تقع ذكاة
لبقاء الروح في الباقي وعند زواله لا يظهر في المبان لعدم الحياة فيه ولا تبعية لزوالها بالانفصال
فصار هذا الحرف هو الاصل ان المبان من الحي حقيقة وحكما لا يحل والمبان من الحي صورة لا حكما
يحل وذلك بان يبقى في المبان من حياة بقدر ما يكون في المذبوح فانه حياة صورة لا حكما ولهذا
لو وقع في الماء وبه هذا القدر من الحياة او تردى من جبل او سطح لا يحرم فاله رح فيخرج عليه المسائل
فنقول وبالله التوفيق اذا قطع يدا او رجلا وفخذا او ثلثه مما يلي القوائم او اقل من نصف الراس
يحرم المبان ويحل المبان منه لانه يتوهم بقاء الحياة في الباقي ولو قده بنصفين او قطعه اثلاثا
والاكثر مما يلي العجز او قطع نصف راسه او اكثر منه يحل المبان والمبان منه والحديث وان تناول السمك
وما ابين منه ميت الا انه ميتة حلال لقوله عليه السلام احل لنا ميتتان ودمان الحديث ولو ضرب
عنق شاة فابان راسها يحل لقطع الاوداج ويكره هذا الصنيع لابلاغه النخاع وان ضربه من قبل
القفا ان مات قبل قطع الاوداج لا يحل وان لم يمت حتى قطع الاوداج حل ولو ضرب صيدا فقطع
يدا او رجلا ولم يبنه ان كان يتوهم الالتيام والاندمال فاذا مات حل اكله وان كان لا يتوهم بان
بقي متعلقا بجلده حل ما سواه ولا يوكل صيد المجوسي والمرتد والوثني لانهم ليسوا من اهل الذكاة
بخلاف النصراني واليهودي ومن رمى صيدا فاصابه ولم يثخنه ولم يخرجه عن حيز الامتناع فرماه آخر فقتله
فهو للثاني وان كان الاول اثخنه فرماه الثاني فقتله فهو للاول ولم يوكل لاحتمال الموت بالثاني وهو
ليس بذكاة للقدرة على ذكاة الاختيار بخلاف الوجه الاول وهذا اذا كانت الرمية الاولى بحال ينجو منه
الصيد لانه ح يكون الموت مضافا الى الرمي الثاني اما اذا كان الاولى بحال لا يسلم منه الصيد بان لا يبقى

فيه من الحياة

فيه من الحياة الا بقدر ما يبقى في المذبوح كما اذا ابان راسه يحل لان الموت لا يضاف الى الرمي الثاني لان وجوده وعدمه
بمنزلة وان كان الرمي الاول بحال لا يعيش منه الصيد الا انه يبقى فيه من الحياة اكثر مما يكون بعد الذبح بان كان
يعيش يوما او دونه فعلى قول ابي يوسف رح لا يحرم بالرمية الثانية لان هذا القدر من الحياة لا عبرة بها عنده
وعند محمد رح يحرم لان هذا القدر من الحياة معتبر عنده على ما عرف من مذهبه فصار الجواب فيما اذا
كان الاول بحال يسلم منه الصيد سواء فلا يحل لما كان للاول وحرم برمي الثاني ضمن الثاني قيمته للاول
غير ما نقصته جراحته لانه بالرمي اتلف صيدا مملوكا له لانه ملكه بالرمي المثخن وهو منقوص بجراحته وقيمة المتلف تعتبر
يوم الاتلاف قال رح تاويله اذا علم ان القتل حصل بالثاني بان كان الاول بحال يجوز ان يسلم الصيد منه والثاني
بحال لا يسلم الصيد منه ليكون القتل كله مضافا الى الثاني وقد قتل حيوانا مملوكا للاول منقوصا بالجراحة
فلا يضمنه كما اذا قتل عبدا مريضا وان علم ان الموت حصل من الجراحتين او لا يدرى قال في الزيادات يضمن
الثاني ما نقصته جراحته ثم يضمن نصف قيمته مجروحا بجراحتين ثم يضمن نصف قيمة لحمه اما الاول فلانه جرح
حيوانا مملوكا للغير وقد نقصه فيضمن ما نقصه اولا واما الثاني فلان الموت حصل بالجراحتين فيكون هو
متلفا نصفه وهو مملوك لغيره فيضمن نصف قيمته مجروحا بجراحتين لان الاولى ما كانت بصنعه والثانية
ضمنها مرة فلا يضمنها ثانيا واما الثالث فلانه بالرمية الاولى صار بحال يحل بذكاة الاختيار لولا رمي الثاني
فهذا بالرمي الثاني افسد عليه نصف اللحم فيضمنه ولا يضمن النصف الآخر لانه ضمنه مرة فدخل ضمان اللحم فيه وان كان
رماه الاول ثانيا فالحكم فيهما اذا كان الرامي غيره ويصير كما اذا رمى صيدا على قلة جبل فاثخنه ثم رماه ثانيا فانزله لا
يحل لان الثاني محرم كذا هنا **مجمع** وان رميا معا فسبق احدهما واثخنه ثم لحق الآخر فقتله كان للاول
ويحل خلافا لزفر رح **م** ويجوز اصطياد ما يوكل لحمه من الحيوان وما لا يوكل لاطلاق النص والصيد لا يختص
بما يوكل لحمه **قال قائلهم** صيد الملوك ارانب وثعالب واذا ركبت فصيدي الابطال ولان صيده سبب للانتفاع
بجلده او شعره او ريشه او لاستدفاع شره وكل ذلك مشروع

كتاب الرهن

الرهن لغة
حبس الشيء باي سبب كان وفي الشريعة جعل الشيء محبوسا بحق يمكن استيفاؤه من الرهن كالديون وهو ينعقد بالايجاب
والقبول ويتم بالقبض قالوا الركن الايجاب بمجرده لانه عقد تبرع فيتم بالمتبرع كالهبة والصدقة والقبض
شرط اللزوم وقال مالك رح يلزم بنفس العقد ثم يكتفى في القبض بالتخلية في ظاهر الرواية وعن ابي يوسف رح انه لا
يثبت في المنقول الا بالنقل والاول اصح فاذا قبضه المرتهن محوزا مفرغا متميزا تم العقد فيه وما لم يقبضه فالراهن بالخيار
ان شاء سلمه وان شاء رجع عن الرهن فاذا سلمه اليه فقبضه دخل في ضمانه وقال الشافعي رح هو امانة في يده
ولا يسقط شيء من الدين بهلاكه قال رح والاصل ان عند نا حكم الرهن صيرورة الرهن محتبسا بدينه باثبات

وعند مالك لو تلف بالرهن ظاهرا كوبه ... ولو ادعى تلفه باحر الاحبس ... بالغة

علا
اذا كان حالا او لا يمنعه الارتهان ولا كون الرهن في يده وكذلك ان كان اجلا فحل وان خاصمه اوجب الحاكم عليه دفع الدين فان امتنع حبسه به
ولم يمنعه من ذلك كون الرهن في يد المرتهن وقال الكرخي ويبيع الحاكم الرهن في دين المرتهن على قول ابي يوسف ومحمد رح ولا يسعه في قول ابي حنيفة رحمه الله
ولكن الحاكم يحبس الراهن حتى يؤدي الدين او يبيع هو الرهن فيؤدي دينه وهذا فرع اختلافهم في الحجر بالفلس فعند ابي حنيفة لا يبيع الحاكم مال المفلس لكن
يحبسه حتى يبيع وعلى قولهما اذا امتنع من البيع باع عليه غاية البيان

يد الاستيفاء عليه وعنده تعلق الدين بالعين استيفاء منه عينا بالبيع فتخرج على الاصلين هذين عدة من المسائل
المختلف فيها بيننا وبينه منها ان الراهن ممنوع عن الاسترداد للانتفاع لانه يفوت موجبه وهو الاحتباس
على الدوام وعنده لا يمنع منه لانه ينافي موجبه وهو تعينه للبيع وسيأتيك البواقي في اثناء المسائل ان شاء الله تع
ولا يصح الرهن الا بدين مضمون وهو مضمون بالاقل من قيمته ومن الدين فاذا هلك في يد المرتهن وقيمته
والدين سواء صار المرتهن مستوفيا لدينه حكما وان كانت قيمة الرهن اكثر فالفضل امانة وان كانت
اقل سقط من الدين بقدرها ورجع المرتهن بالفضل وقال زفر رح الرهن مضمون بالقيمة حتى لو هلك
الرهن وقيمته يوم رهن الف وخمسمائة والدين الف رجع الراهن على المرتهن بخمسمائة وللمرتهن ان
يطالب الراهن بدينه ويحبسه به واذا طلب المرتهن دينه يؤمر باحضار الرهن فاذا احضره امر الراهن
بتسليم الدين اولا ليتعين حقه كما تعين حق الراهن تحقيقا للتسوية وان طالبه بالدين في غير البلد الذي
وقع فيه العقد ان كان الرهن مما لا حمل له ولا مؤنة فكذلك الجواب وان كان له حمل ومؤنة يستوفي دينه ولا يكلف احضار
الرهن ولو سلط الراهن العدل على بيع المرهون فباعه بنقد او نسيئة جاز لاطلاق الامر فلو طالب المرتهن بالدين
لا يكلف المرتهن احضار الرهن لانه لا قدرة له على الاحضار وكذا اذا امر المرتهن ببيعه فباعه ولم يقبض الثمن لانه صار
دينا بالبيع بامر المرتهن فصار كان الراهن رهنه وهو دين ولو قبضه يكلف احضاره لقيام البدل مقام المبدل
الا ان الذي يتولى قبض الثمن هو المرتهن لانه هو العاقد فترجع الحقوق اليه وكما يكلف احضار الرهن لاستيفاء
كل الدين يكلف لاستيفاء نجم قد حل لاحتمال الهلاك ثم اذا قبض الثمن يؤمر باحضاره لاستيفاء الدين لقيامه مقام
العين وهذا بخلاف ما اذا قتل رجل عبد الرهن خطأ ثم قضي بالقيمة على عاقلته في ثلث سنين لم يجبر الراهن على قضاء
الدين حتى يحضر كل القيمة لان القيمة خلف عن الرهن فلا بد من احضار كلها كما لا بد من احضار كل عين الرهن
وما صارت قيمة بفعله وفيما تقدم صار دينا بفعل الراهن فلهذا افترقا ولو وضع الرهن على يد العدل فامره ان يودع
غيره ففعل ثم جاء المرتهن يطلب دينه لا يكلف احضار الرهن لانه لم يؤتمن عليه حيث وضع على يد غيره فلم يكن
تسليمه في قدرته ولو وضعه العدل في يد من في عياله وغاب وطلب المرتهن دينه والذي في يده يقول اودعني فلان
ولا ادري لمن هو يجبر الراهن على قضاء الدين لان احضار الرهن ليس على المرتهن لانه لم يقبض شيئا وكذلك اذا غاب
العدل بالرهن ولا يدرى اين هو لما قلنا ولو ان الذي اودعه العدل جحد الرهن وقال هو مالي لم يرجع المرتهن
على الراهن بشيء حتى يثبت كونه رهنا لانه لما جحد فقد توى المال والتوى على المرتهن فيتحقق استيفاء الدين فلا
يملك المطالبة به وان كان الرهن في يده ليس عليه ان يمكنه من البيع حتى يقبض الدين من ثمنه لان حكمه الحبس الدائم
الى ان يقضي الدين ولو قضاه البعض فله ان يحبس كل الرهن حتى يستوفي البقية اعتبارا بحبس المبيع فاذا قضاه الدين

قيل له

قيل له سلم الرهن اليه لانه زال المانع من التسليم لوصول الحق الى مستحقه فلو هلك قبل التسليم استرد
الراهن ما قضاه لانه صار مستوفيا عند الهلاك بالقبض السابق فكان الثاني استيفاء بعد استيفاء
فيجب رده وكذلك لو تفاسخا الرهن له حبسه ما لم يقبض الدين او يبرئه ولا يبطل الرهن الا بالرد على الراهن
على وجه الفسخ لانه يبقى مضمونا ما بقي القبض والدين ولو هلك في يده سقط الدين اذا كان به وفاء
بالدين لبقاء الرهن وليس للمرتهن ان ينتفع بالرهن لا باستخدام ولا بسكنى ولا لبس الا باذن
المالك وليس له ان يبيع الا بتسليط من الراهن وليس له ان يؤجر ويعير فان فعل كان متعديا ولا
يبطل عقد الرهن بالتعدي وللمرتهن ان يحفظ الرهن بنفسه وزوجته وولده وخادمه
الذي هو في عياله وان حفظ بغير من في عياله او اودع ضمن وهل يضمن الثاني فهو على الخلاف
وقد بيناه في الوديعة واذا تعدى المرتهن في الرهن ضمنه ضمان الغصب بجميع قيمته ولو رهنه خاتما
فجعله في خنصره فهو ضامن واليمنى واليسرى في ذلك سواء ولو جعله في بقية الاصابع كان رهنا بما فيه
وكذا الطيلسان ان لبسه لبسا معتادا ضمن وان جعله على عاتقه لم يضمن ولو رهنه سيفين
او ثلثة فتقلدها لم يضمن في الثلثة وضمن في السيفين لان العادة جرت بين الشجعان ان يتقلد
بسيفين في الحرب ولم تجر بتقليد الثلثة وان لبس خاتما فوق خاتم ان كان هو ممن يتجمل بلبس خاتمين
ضمن وان كان لا يتجمل بذلك فهو حافظ فلا يضمن واجرة البيت الذي يحفظ فيه الرهن على المرتهن
وكذلك اجرة الحافظ واجرة الراعي ونفقة الرهن على الراهن والاصل ان ما يحتاج اليه لمصلحة
الرهن وتبقيته فهو على الراهن سواء كان في الرهن فضل او لم يكن ذلك مثل النفقة في ماكله و
مشربه واجرة الراعي في معناه لانه علف الحيوان ومن هذا الجنس كسوة الرقيق واجرة ظئر ولد الرهن و
سقي البستان وكري النهر وتلقيح نخله وجداده والقيام بمصالحه وكل ما كان لحفظه او لرده الى يد المرتهن
او لرد جزء منه فهو على المرتهن مثل اجرة الحافظ واجرة البيت الذي يحفظ الرهن فيه وهذا في ظاهر الرواية
وعن ابي يوسف رح ان كري المأوى على الراهن بمنزلة النفقة لانه سعي في تبقيته ومن هذا القسم جعل الآبق
فانه على المرتهن اذا كانت قيمة الرهن والدين سواء وان كانت قيمة الرهن اكثر فعليه بقدر المضمون و
على الراهن بقدر الزيادة عليه ومداواة الجروح والقروح ومعالجة الامراض والفداء من الجناية ينقسم
على المضمون والامانة والخراج على الراهن خاصة والعشر فيما يخرج مقدم على حق المرتهن لتعلقه بالعين
ولا يبطل الرهن في الباقي لان وجوبه لا ينافي ملكه بخلاف الاستحقاق وما اداه احدهما مما وجب على صاحبه فهو
متطوع وما انفق احدهما مما يجب على الاخر بامر القاضي رجع عليه كان صاحبه امره وعن ابي حنيفة رح انه لا يرجع

اذا كان صاحبه حاضرا وان كان بامر القاضي وقال ابو يوسف رح يرجع في الوجهين فهو فرع مسئلة الحجر ولو
مات عبد الرهن فكفنه على الراهن هذه في وابل هذا

باب ما يجوز ارتهانه والارتهان به وما لا يجوز

لا يجوز رهن المشاع عندنا ولو من شريكه سواء كان مما يحتمل القسمة او لا يحتملها خلافا
للشافعي ومالك واحمد رحمهم لانه لو جوزناه يفوت دوام الحبس لانه لا بد من المهاياة فيصير كانه قال رهنتك
يوما ويوما والشيوع الطاري يمنع بقاء الرهن في رواية الاصل وعن ابي يوسف رح انه لا يمنع ولا يجوز رهن
ثمرة على رؤس النخيل دون النخيل ولا زرع في الارض دون الارض ولا رهن النخيل في الارض دونها لان
المرهون متصل بما ليس بمرهون خلقة فكان في معنى الشايع وكذا اذا رهن الارض بدون النخل
او دون الزرع او النخيل دون الثمر وعن ابي حنيفة رح ان رهن الارض بدون الشجر جايز لان الشجر اسم
للنابت فيكون استثناء الاشجار بمواضعها بخلاف ما اذا رهن الدار دون البناء لان البناء اسم للمبني فيصير
راهنا جميع الارض وهي مشغولة بملك الراهن ولو رهن النخيل بمواضعها جاز لان هذه مجاورة وهي لا تمنع
الصحة ولو كان فيه ثمر يدخل في الرهن تبعا وكذا يدخل الزرع والرطبة في رهن الارض ويدخل البناء والغرس
في رهن الارض والدار والقرية ولا يدخل المتاع في رهن الدار من غير ذكر ولو رهن الدار بما فيها جاز ولو
استحق بعضه ان كان الباقي يجوز ابتداء الرهن عليه وحده بقي رهنا بحصته والا بطل كله ويمنع التسليم
كون الراهن او متاعه في الدار المرهونة وكذا متاعه في الوعاء المرهون ويمنع تسليم الدابة المرهونة
الحمل عليها فلا يتم حتى يلقى الحمل لانه شاغل لها بخلاف ما اذا رهن الحمل دونها حيث يكون رهنا تاما
اذا دفعها اليه لان الدابة مشغولة به فصار كما اذا رهن متاعا في دار او وعاء دون الدار
والوعاء بخلاف ما اذا رهن سرجا على دابة او لجاما في رأسها ودفع الدابة مع السرج واللجام حيث لا يكون رهنا
حتى ينزعه منها ثم يسلمه اليه لانه من توابع الدابة بمنزلة الثمرة للنخيل حتى قالوا يدخل فيه من غير ذكر
ولا يصح الرهن بالامانات كالودايع والعواري والمضاربات ومال الشركة وكذلك لا يصح بالاعيان
المضمونة بغيرها كالمبيع في يد البايع لان الضمان ليس بواجب فانه اذا هلك العين لم يضمن البايع
شيئا لكنه يسقط الثمن وهو حق البايع فلا يصح الرهن فاما الاعيان المضمونة بعينها وهو ان
يكون مضمونا بالمثل او بالقيمة عند هلاكه مثل المغصوب وبدل الخلع والمهر وبدل الصلح عن دم العمد يصح
الرهن بها لان الضمان متقرر والرهن بالدرك باطل فلو قبضه قبل الوجوب فهلك عنده يهلك امانة
ولا يصح الرهن باداية على فلان ويصح بالدين الموعود وهو ان يقول رهنتك هذا لتقرضني الف
درهم فلو هلك هلك بما يسمي من المال بمقابلته ويصح برأس مال السلم وثمن الصرف والمسلم فيه خلافا لزفر رح

وان هلك الرهن بثمن الصرف ورأس مال السلم في مجلس العقد تم الصرف والسلم وصار المرتهن مستوفيا
لتحقق القبض حكما وان افترقا قبل هلاكه بطل الرهن لفوات القبض حقيقة وحكما وان هلك
بالمسلم فيه يصير مستوفيا للمسلم فيه فلم يبق السلم ولو تفاسخا السلم والمسلم فيه رهن يكون
ذلك رهنا برأس المال حتى يحبسه لانه بدله فصار كالمغصوب اذا هلك وبه رهن يكون رهنا
بقيمته ولو هلك الرهن بعد التفاسخ يهلك بالطعام المسلم فيه لانه رهنه به وان كان محبوسا بغيره كما
لو باع عبدا وسلم المبيع واخذ بالثمن رهنا ثم تقايلا البيع له ان يحبسه لاخذ المبيع لان الثمن
بدله ولو هلك المرهون يهلك بالثمن لما بينا وكذا لو اشترى عبدا شراء فاسدا وادى ثمنه له ان
يحبسه ليستوفي الثمن ثم لو هلك المشترى في يد المشتري يهلك بقيمته ولا يجوز رهن الحر والمدبر والمكاتب
وام الولد ولا يجوز الرهن بالكفالة بالنفس وكذا بالقصاص في النفس وما دونه لتعذر الاستيفاء
بخلاف ما اذا كانت الجناية خطأ لان استيفاء الارش من الرهن ممكن ولا يجوز بالشفعة لان المبيع
غير مضمون على المشتري ولا بالعبد الجاني والعبد المديون لانه غير مضمون على المولى فانه لو هلك
لا يجب عليه شيء ولا باجرة النايحة والمغنية حتى لو ضاع لم يكن مضمونا ولا يجوز للمسلم ان يرهن خمرا او يرتهنه
من مسلم او ذمي لتعذر الايفاء والاستيفاء في حق المسلم ثم الراهن ان كان ذميا فالخمر مضمون عليه
للذمي كما اذا غصبه وان كان المرتهن ذميا لم يضمنها للمسلم كما لا يضمنها بالغصب منه بخلاف
ما اذا جرى ذلك فيما بينهم لانها مال متقوم في حقهم اما الميتة فليس بمال عندهم فلا يجوز رهنها وارتهانها
فيما بينهم كما لا يجوز فيما بين المسلمين ولو اشترى عبدا ورهن بثمنه عبدا او خلا او شاة مذبوحة ثم ظهر
العبد حرا والخل خمرا والشاة ميتة فالرهن مضمون لانه رهنه بدين واجب ظاهرا وكذا اذا قتل
عبدا ورهن بقيمته رهنا ثم ظهر انه حر وهذا كله على ظاهر الرواية وكذا اذا صالح على انكار ورهن
بما صالح عليه رهنا ثم تصادقا ان لا دين فالرهن مضمون وعن ابي يوسف رح خلافه وكذا قياسه
فيما تقدم من جنسه ويجوز للاب ان يرهن بدين عليه عبدا لابنه الصغير استحسانا والوصي بمنزلة الاب
في هذا وعن ابي يوسف وزفر رحمهما الله انه لا يجوز ذلك منهما وهو القياس اعتبارا بحقيقة الايفاء
واذا جاز الرهن يصير المرتهن مستوفيا دينه لو هلك في يده ويصير الاب والوصي موفيا له ويضمنه
للصبي لانه قضى دينه بماله وكذا لو سلط المرتهن على بيعه لانه توكيل بالبيع وهما يملكانه واذا رهن
الاب عن نفسه ومن ابن له صغير او عبد له تاجر لا دين عليه جاز ولو ارتهنه الوصي من نفسه او
من هذين او رهن عينا له من اليتيم بحق لليتيم عليه لم يجز لانه وكيل محض والواحد لا يتولى طرفي العقد

في الرهن بخلاف الاب لوفور شفقته انزل منزلة شخصين واقيمت عبارته مقام عبارتين في هذا
العقد كما في بيعه مال الصغير من نفسه فتولى طرفي العقد ولو رهن الوصي من ابنه الكبير او من
ابيه او عبده الذي عليه دين يصح لانه لا ولاية له عليهم وان استدان الوصي لليتيم في كسوته و
طعامه فرهن به متاعا لليتيم جاز لان الاستدانة جائزة للحاجة والرهن يقع ايفاء للحق فيجوز و
كذا لو اتجر لليتيم فارتهن او رهن واذا رهن الاب متاع الصغير فادرك الابن ومات الاب ليس للابن
ان يسترده حتى يقضي الدين ولو كان الاب رهنه لنفسه فقضاه الابن رجع به في مال الاب
كذلك اذا هلك قبل ان يفتكه لو رهنه بدين على نفسه وبدين على الصغير جاز لاشتماله على امرين جائزين
فان هلك ضمن الاب حصته من ذلك للولد وكذلك الوصي وكذلك الجد اب الاب اذا لم يكن الاب او وصي
الاب ولو رهن الوصي متاع اليتيم في دين استدانه عليه وقبض المرتهن ثم استعاره الوصي لحاجة اليتيم فضاع
في يد الوصي فانه خرج من الرهن وهلك على اليتيم لان فعل الوصي كفعله بنفسه بعد البلوغ لانه استعاره لحاجة الصبي
والحكم فيه هذا على ما نبينه ان شاء الله تعالى والمال دين على الوصي وهو به ثم يرجع بذلك على الصبي لانه غير متعد في
الاستعارة اذ هي لحاجة الصبي ولو غصبه الصبي بعدما رهنه فاستعمله لحاجة نفسه حتى هلك عنده فالوصي ضامن
بقيمته لانه متعد في حق المرتهن بالغصب وبالاستعمال وفي حق الصبي بالاستعمال في حاجة نفسه فيقضي به الدين
ان كان قد حل فان كانت قيمته مثل الدين اداه الى المرتهن لا يرجع على اليتيم وان كانت قيمته اكثر من الدين ادى
قدر الدين من القيمة الى المرتهن والفضل لليتيم وان كان لم يحل الدين فالقيمة رهن ثم اذا حل الاجل كان الجواب على
التفصيل الذي ذكرناه ولو انه غصبه واستعمله لحاجة الصغير حتى هلك في يده يضمنه لحق المرتهن ولا يضمنه لحق الصغير
لان استعماله لحاجة الصغير ليس بتعد وكذا الاخذ لان له ولاية اخذ مال اليتيم فاذا هلك في يده يضمنه للمرتهن
ياخذه بدينه ان كان قد حل ويرجع الوصي على الصغير لانه ليس بمتعد بل هو عامل له وان كان لم يحل يكون رهنا
عند المرتهن فاذا حل الدين ياخذ دينه منه ويرجع الوصي على الصبي بذلك لما ذكرناه ويجوز رهن الدراهم و
الدنانير والموزون والمكيل فان رهنت بجنسها فهلكت هلكت بمثلها من الدين وان اختلفا في الجودة لانه لا معتبر بالجودة
عند المقابلة بجنسها وهذا عند ابي حنيفة رح لان عنده يصير مستوفيا باعتبار الوزن دون القيمة وعندهما
يضمن القيمة من خلاف جنسه ويكون رهنا مكانه وفي الجامع الصغير فان رهن ابريق فضة وزنه عشرة
بعشرة فضاع فهو بما فيه قال معناه ان تكون قيمته مثل وزنه او اكثر هذا الجواب في الوجهين بالاتفاق
لان الاستيفاء عنده باعتبار الوزن وعندهما باعتبار القيمة وهي مثل الدين في الاول وفي زيادة عليه
في الثاني فيصير بقدر الدين مستوفيا فان كانت قيمته اقل من الدين فهو على الخلاف المذكور ولو انكسر الابريق

في الوجه

في الوجه الاول وهو ما اذا كانت قيمته اقل من الدين فهو على الخلاف المذكور له مثل وزنه عند ابي حنيفة رح
لا يجبر على الفكاك لانه لا وجه له الى ان يذهب شيء من الدين لانه يصير قاضيا دينه بالجودة على الانفراد ولا الى
ان يفتكه مع النقصان بما فيه من الضرر فخيرناه وان شاء افتكه بما فيه وان شاء ضمنه قيمته من جنسه او
خلاف جنسه فيكون رهنا عند المرتهن والمكسور للمرتهن بالضمان وعند محمد رح ان شاء افتكه ناقصا وان
شاء جعله بالدين اعتبارا لحالة الانكسار بحالة الهلاك وهذا لانه لما تعذر الفكاك مجانا صار بمنزلة الهلاك
وفي الهلاك الحقيقي مضمون بالدين بالاجماع فكذا ما هو في معناه قلنا الاستيفاء عند الهلاك بالمالية
وطريقه ان يكون مضمونا بالقيمة ثم تقع المقاصة وفي جعله بالدين اغلاق الرهن وهو حكم جاهلي
فكان التضمين بالقيمة اولى وفي الوجه الثالث وهو ما اذا كانت قيمته اقل من وزنه ثمانية يضمن قيمته
جيدا من خلاف جنسه او رديا من جنسه ويكون رهنا عنده وهذا بالاتفاق وفي الوجه الثاني
وهو ما اذا كانت قيمته اكثر من وزنه اثني عشر عند ابي حنيفة رح يضمن جميع قيمته ويكون رهنا عنده
لان العبرة للوزن عنده لا للجودة والرداءة فان كان باعتبار الوزن كله مضمونا يجعل كله مضمونا وان كان
بعضه فبعضه وهذا لان الجودة تابعة للذات ومن صار الاصل مضمونا استحال ان يكون التابع
امانة وعند ابي يوسف رح يضمن خمسة اسداس قيمته ويكون خمسة اسداس الابريق له بالضمان
وسدسه يفرز حتى لا يبقى الرهن شائعا ويكون مع قيمة خمسة اسداس المكسور رهنا فعنده يعتبر
الجودة والرداءة ويجعل زيادة القيمة كزيادة الوزن كان وزنه اثنا عشر وهذا لان الجودة متقومة
في ذاتها حتى يعتبر عند المقابلة بجنسها سمعا فاكمل اعتبارها وفي بيان قول محمد رح نوع طول يعرف في
موضعه من المبسوط والزيادات شعرها مجمع وقال محمد رح ان نقص الكسر سدسا او اقل اجبر على الفكاك
او زاد افتكه بما وجعله بالدين ولو كان وزنه اثني عشر دينارا وقيمته ثلثة عشر بعشرة فانكسر فله فكه بالدين
او تضمينه خمسة اسداسه فضة فجعلها مع سدسه رهنا عند ابي حنيفة رح ويغرمه ابو يوسف رح عشرة
اجزاء من ثلثة عشر واعتبر محمد رح النقصان فان لم يزد على دينار اجبر على الفكاك وان زاد افتكه او جعل
خمسة اسداسه فقط رهنا م ومن باع عبدا على ان يرهنه المشتري شيئا بعينه جاز استحسانا ولو لم يكن
معينا لم يجز فلو امتنع المشتري عن تسليم الرهن لم يجبر عليه خلافا لزفر رح والبائع بالخيار ان شاء رضي
بترك الخيار وان شاء فسخ العقد الا ان يرفع المشتري الثمن حالا او يرفع قيمة الرهن رهنا ومن اشترى شيئا
بدراهم فقال للبائع امسك هذا الثوب حتى اعطيك الثمن فالثوب رهن وقال زفر رح لا يكون وهو مثله عن ابي يوسف رح
لان قوله امسك يحتمل الرهن ويحتمل الايداع والثاني اقلهما فيقضي بثبوته بخلاف ما اذا قال امسكه بدينك او بمالك

وضعا الرهن على يد عدل يصح بالاجماع ع

لانه لما قابله بالدين فقد عين جهة الرهن قلنا لما دعى الى الاعطاء علم ان مراده الرهن **فصل**
ومن رهن عبدين بالف فقضى حصة احدهما لم يكن له ان يقبضه حتى يؤدي باقي الدين وحصة كل واحد
ما يخصه اذا قسم الدين على قيمتهما فان سمى لكل واحد من اعيان الرهن شيئا من المال الذي رهنه به
فكذلك في رواية الاصل وفي الزيادات له ان يقبضه اذا ادى ما سمى له وان رهن عينا واحدة عند رجلين
بدين لكل واحد منهما عليه جاز وجميعها رهن عند كل واحد فان تهايئا فكل واحد منهما في نوبته كالعدل في
حق الاخر والمضمون على كل واحد منهما حصته فان اعطى احدهما دينه كان كله رهنا في يد الاخر حتى يستوفي
دينه وان رهن رجلان بدين عليهما الرجل رهنا واحدا فهو جائز والرهن رهن بكل الدين وللمرتهن ان يمسكه
حتى يستوفي جميع الدين فان اقام الرجلان كل واحد منهما البينة على رجل انه رهنه عبده الذي في يده وقبضه
فهو باطل فلو هلك يهلك امانة ولو مات الراهن والعبد في ايديهما فاقام كل واحد منهما البينة على ما وصفنا
كان في يد كل واحد منهما نصفه رهنا يبيعه بحقه استحسانا وهو قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وفي القياس
هذا باطل وهو قول ابي يوسف رح ولو قال رهنتك هذين العبدين بالف كل واحد منهما بخمسمائة فقبل المرتهن
احدهما بخمسمائة جاز الرهن فيه **باب الرهن يوضع على يد العدل** واذا اتفقا على وضع الرهن
على يد عدل جاز خلافا لمالك رح وليس للمرتهن ولا للراهن ان يأخذه منه فلو هلك في يده هلك في ضمان
المرتهن ولو دفع العدل الى الراهن او المرتهن ضمن واذا ضمن العدل قيمة الرهن بعدما دفع الى احدهما
وقد استهلكه المدفوع اليه او هلك في يده لا يقدر ان يجعل القيمة رهنا في يده لكن لا يتفقان على ان يأخذاها
منه ويجعلاها رهنا عنده او عند غيره وان تعذر اجتماعهما يرفع احدهما الى القاضي ليفعل كذلك ولو فعل
ذلك ثم قضى الراهن الدين وقد ضمن العدل القيمة بالدفع الى الراهن فالقيمة سالمة له وان كان ضمنها
بالدفع الى المرتهن فالراهن يأخذ بالقيمة منه كما يأخذ الرهن اذا كان قائما واذا وكل الراهن المرتهن او العدل
او غيرهما ببيع الرهن عند حلول الدين فالوكالة جائزة فان شرطت في عقد الرهن فليس للراهن ان يعزل
الوكيل وان عزله لم ينعزل كالوكيل بالخصومة بطلب المدعي وكذا اذا عزله المرتهن لم ينعزل ولو وكله بالبيع مطلقا
حتى ملك البيع بالنقد والنسيئة ثم نهاه عن البيع نسيئة لم يعمل نهيه وان الراهن لم ينعزل والوكيل ان
يبيعه بغير محضر من الورثة كما يبيعه في حال حياته بغير محضر منه وان مات المرتهن فالوكيل على وكالته وان
مات الوكيل انتقضت الوكالة ولا يقوم وارثه ولا وصيه مقامه وعن ابي يوسف رح ان وصي الوكيل يملك
بيعه وليس للمرتهن ان يبيعه الا برضى الراهن وليس للراهن ان يبيعه الا برضى المرتهن فان حل الاجل وابى
الوكيل الذي في يده الرهن ان يبيعه والراهن غائبا اجبر على بيعه ولو لم يكن التوكيل مشروطا في عقد الرهن وانما

شرط

شرط بعده قيل لا يجبر وقيل يجبر وهذا اصح وعن ابي يوسف رح ان الجواب في الفصلين واحد ويؤيد الاطلاق
الجواب في الجامع الصغير وفي الاصل واذا باع العدل الرهن فقد خرج من الرهن والثمن قائم مقامه وان كان
رهنا وان لم يقبض بعد لقيامه مقام ما كان مقبوضا واذا توى كان مال المرتهن وكذا اذا قتل العبد واخذ
غرم القاتل قيمته وكذا لو قتله عبد فدفع لانه قائم مقام الاول لحما ودما واذا باع العدل الرهن فاوفى المرتهن
الثمن ثم استحق الرهن فضمنه العدل كان بالخيار ان شاء ضمن الراهن قيمته وان شاء ضمن المرتهن الثمن
الذي اعطاه وليس له ان يضمن غيره قال وكشف هذا ان المرهون المبيع اذا استحق اما ان يكون
هالكا او قايما ففي الوجه الاول المستحق بالخيار ان شاء ضمن الراهن بالقيمة لانه وكيل من جهته
عامل له فيرجع عليه بما لحقه من العهدة ونفذ البيع وصح الاقتضاء فلا يرجع المرتهن عليه بشيء من دينه
وان شاء رجع على المرتهن بالثمن لانه تبين انه اخذ الثمن بغير حق لانه ملك المستحق باداء الضمان
ونفذ بيعه عليه فصار الثمن له وانما اداه اليه على حسبان انه ملك الراهن فاذا تبين انه ملكه لم يكن راضيا
به فله ان يرجع به عليه واذا بطل الاقتضاء فيرجع المرتهن على الراهن بدينه وفي الوجه الثاني ان
يكون قايما في يد المشتري فللمستحق ان يأخذه من يده لانه وجد عين ماله وللمشتري ان يرجع على العدل
بالثمن لانه العاقد فيتعلق به حقوق العقد وهذا من حقوقه حيث وجب بالبيع وانما اداه ليسلم له
المبيع ولم يسلم ثم العدل بالخيار ان شاء رجع على الراهن بالقيمة لانه هو الذي ادخله في العهدة فيجب عليه
تخليصه واذا رجع عليه صح قبض المرتهن لان المقبوض سلم له وان شاء رجع على المرتهن لانه اذا انتقض
العقد بطل الثمن وقد قبضه ثمنا فيجب نقض قبضه ضرورة واذا رجع عليه وانتقض قبضه عاد حقه
في الدين كما كان فيرجع به على الراهن ولو ان المشتري سلم الثمن الى المرتهن لم يرجع على العدل لانه في
البيع عامل للراهن وانما يرجع عليه اذا قبض ولم يقبض فبقي الضمان على الموكل ولو كان التوكيل بعد عقد الرهن
غير مشروط في العقد فما لحق العدل من العهدة يرجع به على الراهن قبض الثمن المرتهن ام لا لانه لم
يتعلق بهذا التوكيل حق المرتهن فلا رجوع كما في الوكالة المنفردة عن الرهن اذا باع الوكيل ودفع
الثمن الى من امره الموكل ثم لحقته عهدة لا يرجع به على المقتضي بخلاف الوكالة المشروطة في العقد لانه تعلق
به حق المرتهن فيكون البيع لحقه قال هكذا ذكر الكرخي رح وهذا يؤيد قول من لا يرى جبر هذا الوكيل على الاداء
مات العبد المرهون في يد المرتهن ثم استحقه رجل فله الخيار ان شاء ضمن الراهن وان شاء ضمن المرتهن
فان ضمن الراهن فقد مات بالدين وان ضمن المرتهن يرجع على الراهن بما ضمن من القيمة وبدينه

باب التصرف في الرهن والجناية عليه وجنايته على غيره واذا باع الراهن الرهن بغير اذنه

المرتهن فالبيع موقوف فان اجاز المرتهن جاز وان قضاه الراهن دينه جاز ايضا واذا نفذ البيع باجازة
المرتهن ينتقل حقه الى بدله هو الصحيح وان لم يجز المرتهن البيع وفسخه انفسخ في رواية حتى لو افتك
الراهن الرهن لا سبيل للمشترى عليه وفي اصح الروايتين لا ينفسخ بفسخه فان شاء المشترى صبر حتى
يفتك الراهن الرهن وان شاء رفع الامر الى القاضي وللقاضي ان يفسخ العقد ولو باعه الراهن
من رجل ثم باعه بيعا ثانيا من غيره قبل ان يجيزه المرتهن فالثاني موقوف ايضا على اجازته فلو اجاز
المرتهن البيع الثاني جاز الثاني ولو باع الراهن ثم اجر او رهن او وهب من غيره واجاز المرتهن
هذه العقود جاز البيع الاول ولو اعتق الراهن عبد الرهن نفذ عتقه وفي بعض قولي الشافعي رح
لا ينفذ اذا كان المعتق معسرا واذا كان موسرا ينفذ على بعض قوليه ثم عندنا اذا زال الملك في الرقبة باعتاقه
يزول ملك المرتهن في اليد بناء عليه فبعد ذلك ان كان الراهن موسرا والدين حالا طولب باداء الدين وان
كان الدين مؤجلا اخذت منه قيمة العبد وجعلت رهنا مكانه حتى يحل الدين واذا حل الدين اقتضاه
بحقه اذا كان جنس حقه ورد الفضل وان كان معسرا سعى العبد في قيمته اذا كانت القيمة اقل من الدين
وقضى به الدين الا اذا كان بخلاف جنس حقه ثم يرجع بما سعى على مولاه اذا ايسر ولو اقر المولى برهن عبده
بان قال له رهنتك عند فلان وكذبه العبد ثم اعتقه تجب السعاية عندنا خلافا لزفر رح ولو اقر بعد
العتق لا تجب اتفاقا ولو دبره الراهن صح تدبيره بالاتفاق على ما ظاهر وكذا عند الشافعي رح لان التدبير
لا يمنع البيع على اصله ولو كانت امة فاستولدها الراهن صح الاستيلاد بالاتفاق واذا صحا خرجا من الرهن
فان كان الراهن موسرا ضمن قيمتهما على التفصيل الذي ذكرناه في الاعتاق وان كان معسرا استسعى المرتهن
المدبر وام الولد في جميع الدين لان كسبهما مال المولى بخلاف المعتق حيث يسعى في الاقل من الدين ومن القيمة
لان كسبه حقه والمحتبس عنده ليس الا قدر القيمة فلا تزداد عليه وحق المرتهن بقدر الدين فلا يلزمه الزيادة
ولا يرجعان بما يؤديان على المولى بعد يساره لانهما اداياه من حق المولى والمعتق يرجع لانه ادى ملكه
عنه وهو مضطر وقيل الدين اذا كان مؤجلا يسعى المدبر في قيمته لانه عوض عن الرهن حتى يحبس مكانه
فيتقدر بقدر العوض بخلاف ما اذا كان حالا لانه يقضى به الدين ولو اعتق الراهن المدبر وقد قضي عليه
بالسعاية او لم يقض لم يسع الا بقدر القيمة لان كسبه بعد العتق ملكه وما اداه قبل العتق لا يرجع به
على مولاه لانه اداه من مال المولى ولو استهلك الراهن الرهن يضمن قيمته ايضا والضمان رهن في يد
المرتهن لقيامه مقام العين فان استهلكه اجنبي فالمرتهن هو الخصم في تضمينه فياخذ القيمة وتكون
رهنا في يده والواجب على هذا المستهلك قيمته يوم هلك فان كانت قيمته يوم هلك خمسمائة ويوم رهنه الفا

غرم خمسمائة وكانت رهنا ويسقط من الدين خمسمائة فصار الحكم في الخمسمائة الزائدة كانها هلكت بآفة سماوية
والمعتبر في ضمان الرهن القيمة يوم القبض لا يوم الفكاك ولو استهلكه المرتهن والدين مؤجل غرم القيمة
وكانت رهنا في يده حتى يحل فاذا حل الدين وهو على صفة القيمة استوفى المرتهن منها قدر حقه لانه جنس
حقه ثم ان كان فيه فضل يرده على الراهن وان نقصت عن الدين بتراجع السعر الى خمسمائة فلان ما انتقص كالهالك
وسقط الدين بقدره وتعتبر قيمته يوم القبض وهو مضمون بالقبض السابق لا بتراجع السعر ووجب عليه
الباقي بالاتلاف وهو قيمته يوم التلف واذا اعار المرتهن الرهن للراهن ليخدمه او ليعمل له عملا فقبضه
خرج من ضمان المرتهن فان هلك في يد الراهن هلك بغير شيء وللمرتهن ان يسترجعه الى يده لان عقد الرهن
باق الا في حكم الضمان في الحال الا ترى انه لو هلك الراهن قبل ان يرده الى المرتهن كان المرتهن احق
به من سائر الغرماء واذا بقي عقد الرهن فاذا اخذه عاد الضمان وكذا لو اعار احدهما اجنبيا باذن الآخر
سقط حكم الضمان ولكل منهما ان يرده رهنا كما كان وهذا بخلاف الاجارة والبيع والهبة من اجنبي اذا
باشرها احدهما باذن الآخر حيث يخرج عن الرهن فلا يعود الا بعقد مبتدأ ولو مات الراهن قبل الرد الى المرتهن
يكون المرتهن اسوة الغرماء لانه تعلق بالرهن حق لازم بهذه التصرفات فيبطل به حق الرهن اما بالعارية
لا يتعلق به حق لازم فافترقا واذا استعار المرتهن الرهن من الراهن ليعمل به فهلك قبل ان ياخذ في العمل
هلك على ضمان الرهن لبقاء يد المرتهن وكذا اذا هلك بعد الفراغ من العمل لارتفاع يد العارية ولو هلك في
حالة العمل هلك بغير ضمان لثبوت يد العارية بالاستعمال وهي تخالف اليد الرهن فانتفى الضمان وكذا اذا
اذن الراهن المرتهن بالاستعمال لما بينا ومن استعار من غيره ثوبا ليرهنه فما رهنه به من قليل او كثير فهو جائز
ولو عين قدرا لا يجوز للمستعير ان يرهنه باكثر منه ولا باقل منه لان التقييد مفيد وهو ينفي الزيادة لان غرضه
الاحتباس بما يتيسر اداؤه وينفي النقصان ايضا لان غرضه ان يصير مستوفيا للاكثر بمقابلته عند الهلاك ليرجع
عليه وكذا التقييد بالجنس وبالمرتهن وبالبلد لان كل ذلك مفيد لتيسر البعض بالاضافة الى البعض وتفاوت الاشخاص
في الامانة والحفظ واذا خالف كان ضامنا ثم ان شاء المعير ضمن المستعير ويتم عقد الرهن فيما بينه وبين
المرتهن وان شاء ضمن المرتهن ويرجع المرتهن بما ضمن وبالدين على الراهن وان وافق بان رهنه بقدر
ما امر به ان كانت قيمته مثل الدين او اكثر فهلك عند المرتهن بطل المال عن الراهن ووجب مثله لرب الثوب
على الراهن وكذا ان اصابه عيب ذهب من الدين بحسابه ووجب بقدره لرب الثوب على الراهن وان
كانت قيمته اقل من الدين ذهب بقدر القيمة وعلى الراهن لصاحب الثوب ما صار به موفيا ولو كانت قيمته
مثل الدين فاراد المعير ان يفتكه جبرا على الراهن لم يكن للمرتهن اذا قضى دينه ان يمتنع لانه غير متبرع حيث

يخلص ملكه ولهذا يرجع على الراهن بما ادى فاجبر المرتهن على الدفع بخلاف الاجنبي لانه لا يقضي الدين لانه متبرع
اذ هو لا يسعى في تخليص ملكه ولا في تفريغ ذمته فكان للطالب ان لا يقبله ولو هلك الثوب العارية عند الراهن
قبل ان يرهنه او بعد ما افتكه فلا ضمان عليه ولو اختلفا في ذلك فالقول للراهن ولو اختلفا في قدر ما امره
بالرهن به فالقول للمعير لان القول قوله في انكار اصله فكذا في انكار وصفه ولو رهنه المستعير بدين موعود
وهو ان يرهنه ليقرضه كذا فهلك في يد المرتهن قبل الاقراض والمسمى والقيمة سواء يضمن قدر الموعود المسمى
ويرجع المعير على الراهن بمثله ولو كانت العارية عبدا فاعتقه المعير جاز ثم المرتهن بالخيار ان شاء رجع
بالدين على الراهن وان شاء ضمن المعير قيمته ويكون رهنا عنده الى ان يقبض دينه فيرده الى
المعير ولو استعار عبدا او دابة ليرهنه فاستخدم العبد او ركب الدابة قبل ان يرهنهما ثم رهنهما بمال
مثل قيمتهما ثم قضى المال فلم يقبضهما حتى هلكا عند المرتهن فلا ضمان على الراهن وكذلك اذا
افتك الرهن ثم ركب الدابة واستخدم العبد ثم عطب بعد ذلك بغير صنعه لا يضمن فجناية الراهن على
الرهن مضمونة وجناية المرتهن عليه يسقط من دينه بقدرها ان كان الضمان على صفة الدين
وجناية الرهن على الراهن والمرتهن وعلى مالهما هدر عند ابي حنيفة رح وقالا الجناية على المرتهن معتبرة
قال رح والمراد بالجناية على النفوس ما يوجب المال ثم عندهما ان شاء الراهن والمرتهن ابطلا الرهن ودفعاه
بالجناية الى المرتهن وان قال المرتهن لا اطلب الجناية فهو رهن على حاله وجنايته على مال المرتهن لا تعتبر
بالاتفاق اذا كانت قيمته والدين سواء لانه لا فائدة في اعتبارها لانه لا يتملك العبد وهو الفائدة و
ان كانت اكثر من الدين فعن ابي حنيفة رح انه يعتبر بقدر الامانة وعنه انه لا يعتبر وجناية الرهن على ابن
الراهن او ابن المرتهن كالجناية على الاجنبي ومن رهن عبدا يساوي الفا بالف الى اجل فنقص في السعر
فرجعت قيمته الى مائة ثم قتله رجل خطأ وغرم قيمته مائة ثم حل الاجل فان المرتهن يقبض المائة قضاء
عن حقه ولا يرجع على الراهن بشيء واصله ان النقصان من حيث السعر لا يوجب سقوط الدين عندنا
خلافا لزفر رح وان كان امره الراهن ان يبيعه فباعه بمائة وقبض المائة قضاء من حقه يرجع بتسعمائة صح
كما اذا استرده وباعه بنفسه وان قتله عبد قيمته مائة فدفع مكانه افتكه الراهن بجميع الدين عند ح
وقال محمد رح هو بالخيار ان شاء افتكه بجميع الدين وان شاء سلم العبد المدفوع الى المرتهن بماله وقال زفر رح
يصير رهنا بمائة ولو كان العبد تراجع سعره حتى صار يساوي مائة ثم قتله عبد يساوي مائة فدفع به
فهو على هذا الخلاف واذا قتل العبد الرهن قتيلا خطأ فضمان الجناية على المرتهن وليس له ان يدفع
لانه لا يملك التمليك ولو فدى طهر المحل فبقي الدين على حاله ولا يرجع على الراهن بشيء من الفداء لان الجناية

حصلت

حصلت في ضمانه فكان عليه اصلاحها ولو ابى المرتهن ان يفدي قيل للراهن ادفع العبد او افده بالدية فان اختار
الدفع سقط الدين لانه استحق لمعنى في ضمان المرتهن فصار كالهلاك وكذلك ان فداه لان الفداء كالحاصل له بعوض
كان على المرتهن وهو الفداء بخلاف ولد الرهن اذا قتل انسانا او استهلك مالا حيث يخاطب الراهن بالدفع او
الفداء وان فدى فهو رهن مع امه على حالهما ولو استهلك العبد المرهون مالا يستغرق رقبته فان ادى المرتهن
الدين الذي لزم العبد فدينه على حاله كما في الفداء وان ابى قيل للراهن ادفع الدين الا ان يختار ان يؤدي
عنه فان ادى بطل دين المرتهن كما ذكرنا في الفداء وان لم يؤد وبيع العبد ياخذ صاحب دين العبد دينه
لان دين العبد مقدم على دين المرتهن وحق ولي الجناية لتقدمه على حق المولى فان فضل شيء ودين غريم العبد
مثل دين المرتهن او اكثر فالفضل للراهن وبطل دين المرتهن لان الرقبة استحقت لمعنى هو في ضمان
المرتهن فاشبه الهلاك وان كان دين العبد اقل منه سقط من دين المرتهن بقدر دين العبد وما فضل
من دين العبد يبقى رهنا كما كان ثم ان كان دين المرتهن قد حل اخذه وان كان لم يحل امسكه حتى يحل
وان كان ثمن العبد لا يفي بدين الغريم اخذ الثمن ولم يرجع بما بقي على احد حتى يعتق العبد ثم اذا ادى
بعد لا يرجع على احد لانه وجب عليه بفعله وان كانت قيمة العبد الفين وهو رهن بالف وقد جنى
العبد يقال لهما افدياه لان النصف منه مضمون والنصف امانة والفداء في المضمون على المرتهن وفي
الامانة على الراهن فان اجمعا على الدفع دفعاه وبطل دين المرتهن والدفع لا يجوز في الحقيقة من المرتهن
لما بيناه وانما منه الرضاء به فان تشاحا فالقول لمن قال انا افدي راهنا كان او مرتهنا وكذا في جناية
ولد الرهن اذا قال المرتهن انا افدي لذلك وان كان المالك يختار الدفع ولو ابى المرتهن ان يفدي و
فداه الراهن فانه يحتسب على المرتهن نصف الفداء من دينه لان سقوط الدين امر لازم فدى او دفع
فلم يجعل الراهن في الفداء متطوعا ثم ينظر ان كان نصف الفداء مثل الدين او اكثر بطل الدين وان كان
اقل سقط من الدين بقدر نصف الفداء وكان العبد رهنا بما بقي ولو كان المرتهن فدى والراهن حاضر
فهو متطوع وان كان غائبا لم يكن متطوعا وهذا قول ابي حنيفة رح وقال ابو يوسف ومحمد وزفر والحسن رحمهم الله
المرتهن متطوع في الوجهين كالاجنبي ولو مات الراهن باع وصيه الرهن وقضى الدين فان لم يكن له
وصي نصب القاضي له وصيا وامره ببيعه وان كان على الميت دين فرهن الوصي بعض التركة عند غريم من غرمائه
لم يجز وللاخرين ان يردوه فان قضى دينهم قبل ان يردوه جاز ولو لم يكن للميت غريم اخر جاز الرهن وبيع
في دينه واذا ارتهن الوصي بدين للميت على رجل جاز قال رح وفي رهن الوصي تفصيلات نذكرها في كتاب الوصايا
ان شاء الله تعالى **فصل** ومن رهن عصيرا بعشرة قيمته عشرة فتخمر ثم صار خلا يساوي عشرة فهو

رهن بعشرة ولو رهن شاة قيمتها عشرة بعشرة فماتت فدبغ جلدها فصار يساوي درهما فهو رهن بدرهم ونماء
الرهن للراهن وهو مثل الولد والثمر واللبن والصوف ولا يكون رهنا مع الاصل فان هلك يهلك بغير شيء
وان هلك الاصل وبقي النماء يوم الفكاك فما اصاب الاصل يسقط من الدين بقدره وما اصاب النماء
افتكه الراهن وصور المسائل على هذا الاصل تخرج ولو رهن شاة بعشرة قيمتها عشرة وقال الراهن
للمرتهن احلب الشاة فما حلبت فهو لك حلال فحلب فشرب فلا ضمان عليه في شيء من ذلك اما الاباحة
فيصح تعليقها بالشرط والخطر لانها اطلاق وليس بتمليك فتصح مع الخطر ولا يسقط شيء من الدين
لانه اتلفه باذن المالك فان لم يفتك الشاة حتى ماتت في يد المرتهن قسم الدين على قيمة اللبن الذي
شرب وعلى قيمة الشاة فما اصاب الشاة سقط وما اصاب اللبن اخذه المرتهن من الراهن وكذلك
ولد الشاة اذا اذن له الراهن في اكله وكذا جميع النماء الذي يحدث على هذا القياس ويجوز الزيادة
في الرهن ولا يجوز في الدين عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله ولا يصير الرهن رهنا بهما وقال ابو يوسف رح
تجوز الزيادة في الدين ايضا وقال زفر والشافعي رحمهما الله لا تجوز فيهما لابي يوسف رح ان الدين في باب
الرهن كالثمن في البيع والرهن كالمثمن فتجوز الزيادة فيهما كما في البيع والجامع
الالتحاق باصل العقد للحاجة والامكان ولهما وهو القياس ان الزيادة في الدين توجب الشيوع في
الرهن وهو غير مشروع عندنا والزيادة في الرهن توجب الشيوع في الدين وهو غير مانع من صحة الرهن
الا يرى انه لو رهن عبدا بخمسمائة من الدين جاز وهذا الشيوع في الدين والالتحاق باصل العقد غير
ممكن لانه في طرف الدين لانه غير معقود عليه ولا معقود به بل وجوبه سابق على الرهن ولذا يبقى
بعد انفساخه والالتحاق باصل العقد في بدل المعقود عليه بخلاف البيع لان الثمن بدل يجب بالعقد ثم اذا صحت
الزيادة في الرهن وتسمى هذه الزيادة زيادة قصدية يقسم الدين على قيمة الاول يوم القبض
وعلى قيمة الزيادة يوم قبضت حتى لو كانت قيمة الزيادة يوم قبضها خمسمائة وقيمة الاول يوم
القبض الف والدين الف يقسم الدين اثلاثا في الزيادة ثلث الدين وفي الاصل ثلثا الدين اعتبارا بقيمتها
في وقت الاعتبار واذا ولدت المرهونة ولدا ثم ان الراهن زاد مع الولد عبدا وقيمة كل واحد منهما
الف فالعبد رهن مع الولد خاصة يقسم ما في الولد عليه وعلى العبد الزيادة ولو كانت الزيادة مع الام يقسم
الدين على قيمة الام يوم العقد وعلى قيمة الزيادة يوم القبض فما اصاب الام قسم عليها وعلى ولدها فان
رهن عبدا يساوي الفا بالف ثم اعطاه عبدا اخر قيمته الف مكان الاول فالاول رهن حتى يرده الى الراهن
والمرتهن في الاخر امين حتى يجعله مكان الاول ثم قيل يشترط تجديد القبض وقيل لا يشترط ولو ابرأ المرتهن الراهن

عن الدين او وهبه منه ثم هلك الرهن في يد المرتهن يهلك بغير شيء استحسانا خلافا لزفر رح وكذا اذا ارتهنت
المرأة رهنا بصداقها فابرأته او وهبته او ارتدت والعياذ بالله قبل الدخول او اختلعت منه على صداقها
ثم هلك الرهن في يدها يهلك بغير شيء في هذا كله ولم تضمن شيئا لسقوط الدين كما في الابراء ولو استوفى
المرتهن الدين بايفاء الراهن او بايفاء متطوع ثم هلك الرهن في يده يهلك بالدين ويجب عليه رد ما
استوفى الى من استوفى منه وهو من عليه الدين او المتطوع بخلاف الابراء ووجه الفرق ان بالابراء يسقط الدين
اصلا وبالاستيفاء لا يسقط لقيام الموجب الا انه يتعذر الاستيفاء لعدم الفائدة لانه يعقب مطالبة
مثله فاما هو في نفسه فقائم فاذا هلك يتقرر الاستيفاء الاول فانتقض الاستيفاء الثاني وكذا اذا اشترى
بالدين عينا او صالح عنه على عين لانه استيفاء وكذلك اذا احال الراهن المرتهن بالدين على غيره ثم هلك الرهن
بطلت الحوالة ويهلك بالدين لانه في معنى البراءة بطريق الاداء لان الدين يتحول به عن ذمة المحيل الى ما كان له على
المحتال عليه او ما يرجع عليه ان لم يكن للمحيل على المحتال عليه دين لانه بمنزلة الوكيل وكذا لو تصادقا على ان لا دين
ثم هلك الرهن يهلك بالدين لتوهم وجوب الدين بالتصادق على قيامه فتكون الجهة باقية بخلاف الابراء
مجمع لو هلك الرهن بعد تبرع اجنبي بالدين او بثمن عبد ثم رد معيبا وبمهر طلقة قبل الدخول جعلنا الدين
والثمن ونصفه للمتبرع لا للراهن والمشتري والزوج خلافا لزفر رح تم والرهن يبطل بالشروط الفاسدة
ولو قال العبد ارتهني فانا عبد فارتهنه فبان انه حر لم يرجع عليه سواء كان الراهن حاضرا او غائبا
يدري مكانه او لا هذه في الاستحقاق والرهن جائز في الخراج هذه في الكفالة ولو رهن رجل عند رجلين
شيئا مما يقسم لم يجز ان يدفع احدهما الى الاخر ولكنهما يقتسمانه فيحفظ كل واحد منهما نصفه وان كان مما لا
يقسم جاز ان يحفظ احدهما باذن الاخر وهذا عند ابي حنيفة رح وقالا لاحدهما ان يحفظ باذن الاخر في
الوجهين هذه في الوديعة ولو رهن من رجلين وتفرق الابعاض لا يجوز هذه في الهبة فاذا ابى المرتهن
في المرهونة فللراهن ان ينتقض هذه في الشفعة ولا يجوز فسخ في بعض الرهن هذه في اوائل ما يجوز
ارتهانه ولو رهن شيئا من انسان فقال اليتيم رهنته من اخر لم يصح الثاني هذه في الجنايات مجمع و
ضمنوه بدعواه الهلاك مطلقا لا في الاموال الباطنة خلافا لمالك رح فلو ابق فجعل بالدين ثم عاد اعدناه
رهنا لا ملكا للمرتهن خلافا لزفر رح ولو رهن على انه وفلانا ارتهناه فكذبه فلان وجحد المدعى عليه
حكم ابو يوسف رح برده عليه وجعله محمد رح في يد المدعي عدلا الى استيفاء حصته ولو ادعيا ارتهانا تصادقا
عليه من الدين فقال لاحدهما لا دين لنا عليه وانكر الاخر يبطله ابو يوسف رح واجازه محمد رح في حصة المنكر
ولو رهن مستأمن عند مسلم ثوبا ثم عاد حربيا حكم ابو يوسف رح بتملك المرهون بالدين وقال محمد رح هو رهن يباع

للوفاء وما فضل للغرماء بزازية ولو باع المرتهن ما يخاف عليه الفساد باعه باذن القاضي ويكون ثمنه رهنا فان
باع بلا اذن القاضي ضمن وليس للحاكم بيع الرهن اذا كان الراهن مفلسا عند الامام لانه لا يرى الحجر على المديون
وفي المنية للمرتهن بيع الرهن باجازة الحاكم واخذ دينه اذا كان الراهن غائبا لا يعرف موته ولا حياته
ولو مات المرتهن وعليه ديون فالمرتهن احق به كما في حال الحياة والرهن الفاسد كالصحيح حال الحياة والممات
والله سبحانه وتعالى اعلم

كتاب الجنايات

القتل الذي يتعلق به الاحكام على خمسة اوجه
عمد وشبه عمد وخطأ وما اجري مجرى الخطأ والقتل بالسبب فالعمد ما تعمد ضربه بسلاح او ما اجري مجرى السلاح
كالمحدد من الخشب وليطة القصب والمروة المحددة والنار وموجبه ذلك المأثم والقود الا ان يعفو الاولياء
او يصالحوا مجمع او يصالحوا على مال برضاه فيجب في ماله او يسقط بشبهة فيجب الدية في ماله في ثلث سنين
او يعفو بعضهم او يصالح فيجب بقيتها على العاقلة واعتبر بالصلح في مرض الموت من كل المال لا الثلث خلافا
لزفر رح تم هو واجب عينا وليس للولي اخذ الدية الا برضى القاتل وهو احد قولي الشافعي رح الا انه
حق العبد وله المال من غير رضى القاتل عنده وفي قول الواجب احدهما لا بعينه ويتعين باختياره ولا كفارة
فيه عندنا خلافا للشافعي رح ومن حكمه حرمان الميراث وشبه العمد عند ابي حنيفة رح ان يتعمد الضرب بما ليس
بسلاح ولا اجري مجرى السلاح وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله وهو قول الشافعي رح اذا ضربه بحجر عظيم او بخشبة
عظيمة فهو عمد وشبه العمد ان يتعمد ضربه بما لا يقتل به غالبا وموجب ذلك على القولين الاثم والكفارة والدية
المغلظة على العاقلة في ثلث سنين والاصل ان كل دية وجبت بالقتل ابتداء لا بمعنى يحدث من بعد فهي
على العاقلة ويتعلق به حرمان الميراث لانه جزاء القتل وانكر مالك رح معرفة شبه العمد والخطأ على نوعين
خطأ في القصد وهو ان يرمي شخصا يظنه صيدا فاذا هو ادمي ويظنه حربيا فاذا هو مسلم وخطأ في
الفعل وهو ان يرمي غرضا فيصيب ادميا وموجب ذلك الكفارة والدية على العاقلة في ثلث سنين ولا
اثم في الوجهين قال رح قالوا المراد اثم القتل فاما في نفسه فلا يعرى عن الاثم من حيث ترك العزيمة والمبالغة
في التثبت في حال الرمي اذ شرع الكفارة يؤذن باعتبار هذا المعنى ويحرم عن الميراث لان فيه اثما فيصح تعلق
الحرمان به ولو تعمد الضرب موضعا من جسده فاخطأ واصاب موضعا اخر فمات يجب القصاص لان القتل
قد وجد بالقصد الى بعض بدنه وجميع البدن كالمحل الواحد وقاية ففي الخطأ ولو على عبد كفارة ودية على
عاقلته صدر الشريعة وانما قال بهذا الدفع توهم ان العبد مال وضمان الاموال لا يكون على العاقلة ففي ذلك
كان قتله خطأ تكون الدية على العاقلة تم وما اجري مجرى الخطأ مثل النائم ينقلب على رجل فيقتله فحكمه
حكم الخطأ في الشرع واما القتل بسبب كحافر البئر وواضع الحجر في غير ملكه وموجبه اذا تلف به ادمي الدية على العاقلة

مجمع

مجمع ويضمن غير الادمي في ماله تم ولا كفارة فيه ولا يتعلق به حرمان الميراث وقال الشافعي رح يلحق بالخطأ
في احكامه لان الشرع انزله قاتلا قلنا ان القتل معدوم منه حقيقة والحق به في حق الضمان فبقي في حق غيره
على الاصل وهو ان كان يأثم بالحفر في غير ملكه لا يأثم بالموت على ما قالوا وهذه كفارة ذنب القتل وكذا الحرمان بسببه
وما يكون شبه عمد في النفس فهو عمد فيما سواها

باب ما يوجب القصاص وما لا يوجبه

القصاص واجب
بقتل كل محقون الدم على التأبيد اذا قتل عمدا ويقتل الحر بالحر والحر بالعبد وقال الشافعي رح لا يقتل الحر بالعبد
وكذا يقتل العبد بالعبد والعبد بالحر ويقتل المسلم بالذمي خلافا للشافعي رح ولا يقتل المسلم والذمي بالمستأمن
ويقتل المستأمن بالمستأمن قياسا للمساواة ولا يقتل استحسانا لقيام المبيح نهاية ويقتل المستأمن بالمسلم
تم ويقتل الرجل بالمرأة والكبير بالصغير والصحيح بالاعمى والزمن وبناقص الاطراف وبالمجنون ولا يقتل الرجل بابنه
وقال مالك رح يقاد اذا ذبحه ذبحا والجد من قبل الرجال والنساء وان علا في هذا بمنزلة الاب وكذا الوالدة و
الجدة من قبل الاب او الام قربت او بعدت ويقتل الولد بالوالد ولا يقتل الرجل بعبده ولا مدبره ولا مكاتبه ولا
بعبد ولده ولا بعبد ملك بعضه مجمع ولا يقتل والد وان علا بولده وان سفل ولا يقتل رجل بام وله وتجب
الدية في مال الاب في قتل ابنه في ثلث سنين لا في الحال خلافا للشافعي رح تم ويجري القصاص بين الرجل والمرأة
حتى في الشهادة من ورث قصاصا على ابيه سقط لحرمة الابوة ولا يستوفي القصاص الا بالسيف اي السلاح
وقال الشافعي رح يفعل به مثل ما فعل ان كان فعلا مشروعا فان مات والا تحز رقبته منيه من له القصاص
القاه في بئر او ضربه بحجر او بنوع اخر فمات عنده وكان مستوفيا تم واذا قتل المكاتب عمدا وليس له وارث
الا المولى وترك وفاء فله القصاص عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وقال محمد رح لا ارى في هذا قصاصا
ولو ترك وفاء وله وارث غير المولى فلا قصاص وان اجتمعوا مع المولى وان لم يترك وفاء وله ورثة احرار وجب القصاص
للمولى في قولهم جميعا بخلاف معتق البعض اذا قتل ولم يترك وفاء مجمع ولو اعتقه مولاه بين القطع والسراية
وهما الوارثان حكم محمد رح بالارث والنقصان وهما بالقصاص تم واذا قتل عبد الرهن لم يجب القصاص
حتى يجتمع الراهن والمرتهن واذا قتل ولي المعتوه فلابيه ان يقتل وله ان يصالح وليس له ان يعفو وكذلك
ان قطعت يد المعتوه عمدا والوصي بمنزلة الاب في جميع ذلك الا انه لا يقتل قال رح ويندرج تحت هذا الاطلاق
الصلح عن النفس واستيفاء القصاص في الطرف فانه لم يستثن الا القتل وفي كتاب الصلح ان الوصي لا يملك الصلح
قالوا القياس ان لا يملك الوصي الاستيفاء في الطرف كما لا يملك في النفس وفي الاستحسان يملك لان الاطراف يسلك
بها مسلك الاموال والصبي بمنزلة المعتوه في هذا والقاضي بمنزلة الاب في الصحيح الا يرى انه من قتل ولا
ولي له يستوفيه السلطان والقاضي بمنزلته فيه ومن قتل وله اولياء صغار وكبار فللكبار ان يقتلوا القاتل عند

ابي حنيفة رح وقالا ليس لهم ذلك حتى يدرك الصغار لان القصاص مشترك بينهم ولا يمكن استيفاء البعض لعدم
التجزي وفي استيفائهم الكل ابطال حق الصغار فيؤخر الى ادراكهم كما اذا كان بين الكبيرين واحدهما غائب
او كان بين الموليين وله انه حق لا يتجزى لثبوته بسبب لا يتجزى وهو القرابة واحتمال العفو من الصغير
منقطع فيثبت لكل واحد كملا كما في ولاية الانكاح بخلاف الكبيرين لان احتمال العفو من الغائب ثابت
ومسئلة الموليين ممنوعة مجمع ولا يقتص من شريك الاب والوصي والمجنون كالخاطئ خلافا للشافعي
تم ومن ضرب رجلا بمر فقتله فان اصابه بالحديد قتل به وان اصابه بالعود فعليه الدية قالوا وهذا
اذا اصابه بحد الحديد لوجود الجرح فكمل السبب وان اصابه بظهر الحديد فعندهما يجب وهو رواية عن
اعتبارا منه للالة وهو الحديد وعنه انما يجب اذا جرح وهو الاصح على ما نبينه ان شاء الله تعالى و
على هذا الضرب بسنجات الميزان واما اذا ضربه بالعود فانما تجب الدية لوجود قتل النفس المعصومة
وامتناع القصاص لا بعدم العمد ثم هو بمنزلة العصا الكبير فيكون قتلا بالمثقل وفيه خلاف ابي حنيفة
على ما تبين وقيل هو بمنزلة السوط وفيه خلاف الشافعي رح وهي مسئلة الموالاة ومن غرق صبيا
في البحر او بالغا فلا قصاص عند ابي حنيفة رح وقالا يقتص منه وهو قول الشافعي رح غير ان عندهما يقتل
لا يغرق الا سياسة وعنده يغرق واذا امتنع القصاص وجبت الدية على عاقلته عند ابي حنيفة رح
وهي مسئلة القتل وان خنق في المصر غير مرة قتل بها لما مر في اخر السرقة والامام الذي فوقه امام يؤخذ
بالقصاص وبالاموال هذه في حد الزنا ولو اشترك الخاطي مع العامد لا يجب القود هذه في السرقة الكبرى مجمع
في جناده ولو التجأ من عليه قصاص الى الحرم لا يقتل بل يحبس عنه الغذاء ليخرج ويقتل خلافا للشافعي رح
هذه في جناده تم ومن جرح رجلا عمدا فلم يزل صاحب فراش حتى مات فعليه القصاص وقاية ويقتص
في جرح يثبت عيانا او بحجة وجعل المجروح ذا فراش حتى مات منية ولو غرزه بمسلة او ابرة فمات
فعليه القصاص مكاتب قتل عبده لم يقتص قاطع الطريق اذا قتل انسانا في حبس الامام قبل ان يثبت
عليه شيء ثم اثبتت البينة قتل به او ان يكره غلاما او امراة على الفاحشة فلم يستطيعا دفعه الا
بالقتل فدمه هدر وان قال اقتل عبدي فقتله ولو قتله لم يضمن قتل انسانا بامره يضمن الدية بزازيه
قتل عبد الوقف لا قصاص فيه قتل ختنه عمدا وبنته في نكاحه سقط القصاص تم واذا التقى صفان
من المسلمين والمشركين فقتل مسلم مسلما ظن انه مشرك فلا قود وعليه الكفارة والدية قالوا انما تجب
الدية اذا كانوا مختلطين وان كان في صف المشركين لا تجب لسقوط عصمته بتكثير سوادهم ومن شج
نفسه وشجه رجل وعقره اسد واصابته حية فمات من ذلك فعلى الاجنبي ثلث الدية لان فعل الاسد

والحية

والحية جنس واحد لكونه هدرا في الدنيا والاخرة وفعله بنفسه هدر في الدنيا معتبر في الاخرة حتى
يأثم عليه وفي النوادر عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله يغسل ويصلى عليه وعن ابي يوسف يغسل ولا يصلى
عليه وفي شرح سير الكبير ذكر في الصلوة عليه اختلاف المشايخ رحمهم الله فلم يكن هدرا مطلقا فكان جنسا اخر
وفعل الاجنبي معتبر في الدنيا والاخرة فصار ثلثة اجناس فكان النفس تلفت بثلثة افعال فيكون التالف بكل
واحد ثلثه فيجب عليه ثلث الدية منيه واذا كان يجن ويفيق فقتل انسانا في حالة الافاقة يقتل كالصحيح
فان جن بعد ذلك هل يسقط القصاص ان كان الجنون مطبقا على حسب ما اختلفوا فيه سقط والا فلا ويؤخر
الاستيفاء الى ان يفيق فصل ومن شهر على المسلمين سيفا يجب عليهم ان يقتلوه ولا شيء عليهم
وفي الجامع الصغير ومن شهر على رجل سلاحا ليلا او نهارا او شهر عليه عصا ليلا في مصر او نهارا في طريق في
غير مصر فقتله المشهور عليه عمدا فلا شيء عليه قالوا فان كان عصا لا تلبث يحتمل ان يكون مثل السلاح عندهما
وان شهر المجنون على غيره سلاحا فقتله المشهور عليه عمدا فعليه الدية في ماله وقال الشافعي رح لا شيء عليه
وعلى هذا الخلاف الصبي والدابة وعن ابي يوسف رح انه يجب الضمان في الدابة ولا يجب في الصبي والماذون
ومن شهر على غيره سلاحا في المصر فضربه فانصرف ثم قتله الاخر فعلى القاتل القصاص ومن دخل عليه غيره ليلا
واخرج السرقة فاتبعه وقتله فلا شيء عليه اذا كان لا يتمكن من الاسترداد الا بالقتل لانه يباح له القتال
دفعا في الابتداء فكذا استردادا في الانتهاء ولو شهر الاب المسلم سيفه على ابنه ولا يمكنه دفعه الا بقتله لا باس
بقتله لا باس بقتله هذه في الجهاد ولا يملك احدا باخذ دمه لانه لا ولاية له عليه هذه في التحكيم مجمع ولو
قال اقتلني فقتله اقتص منه في رواية ومنعا في اخرى خلافا لزفر رح ويجب في ماله الدية في اخرى هذه
في الكراهية باب القصاص فيما دون النفس ومن قطع يد غيره عمدا من المفصل قطعت يده
وان كانت يده اكبر من اليد المقطوعة وكذا الرجل ومارن الانف والاذن لامكان رعاية المماثلة
ومن ضرب عين رجل فقلعها لا قصاص عليه لامتناع المماثلة فان كانت قائمة فذهب ضوؤها فعليه
القصاص لامكان المماثلة فتحمى له المراة ويجعل على وجهه قطن رطب وتقابل عينه بالمراة فيذهب ضوؤها
وهو ماثور عن جماعة من الصحابة رضوان الله تعالى عليهم اجمعين وفي السن القصاص وان كان سن
المقتص منه اكبر من سن الاخر وفي كل شجة يتحقق فيها المماثلة القصاص ولا قصاص في عظم الا في السن فانه
يبرد بالمبرد ولو قلع من اصله يقلع الثاني وليس فيما دون النفس شبه عمد انما هو عمد او خطا ولا قصاص
بين الرجل والمراة فيما دون النفس ولا بين الحر والعبد ولا بين العبدين خلافا للشافعي رح الا في الحر
يقطع طرف العبد ويجب القصاص في الاطراف بين المسلم والكافر للتساوي بينهما في الارش ومن قطع

بيد رجل من نصف الساعد او جرحه جائفة فبرأ منها فلا قصاص عليه واذا كانت يد المقطوع صحيحة
ويد القاطع شلاء او ناقصة الاصابع فالمقطوع بالخيار ان شاء قطع اليد المعيبة ولا شيء له غيرها
وان شاء اخذ الارش كاملا ولو سقطت المؤوفة قبل اختيار المجني عليه او قطعت ظلما فلا شيء له عندنا
بخلاف ما اذا قطعت بحق عليه من قصاص او سرقة حيث يجب الارش ومن شج رجلا فاستوعبت الشجة
ما بين قرنيه وهي لا تستوعب ما بين قرني الشاج فالمشجوج بالخيار ان شاء اقتص بمقدار شجته يبتدئ
من اي الجانبين شاء وان شاء اخذ الارش وفي عكسه يخير ايضا وكذا اذا كانت الشجة في طول الرأس
وهي تأخذ من جبهته الى قفاه ولا تبلغ الى قفا الشاج فهو بالخيار ولا قصاص في اللسان والذكر وعن ابي
يوسف رح انه اذا قطع من اصله يجب لانه يمكن اعتبار المساواة ولنا انه ينقبض وينبسط فلا يمكن
اعتبار المساواة الا ان يقطع الحشفة لان موضع القطع معلوم كالمفصل ولو قطع بعض الحشفة او
بعض الذكر فلا قصاص لان البعض لا يعلم مقداره بخلاف الاذن اذا قطع كله او بعضه لانه لا ينقبض
ولا ينبسط وله حد يعرف فيمكن اعتبار المساواة والشفة اذا استقصاها بالقطع يجب القصاص لا
مكان اعتبار المساواة بخلاف ما اذا قطع بعضها لانه يتعذر اعتباره واذا اقر بغيره فقال عينك اليمنى
وعيني اليمنى صحيحة ثم فقئت وقال المقر له بل فقأتها وعينك اليمنى مفقوءة يكون القول قول المقر له
هذه في جناية المملوك **فصل** واذا اصطلح القاتل واولياء القتيل على مال سقط القصاص
ووجب المال قليلا كان او كثيرا وان لم يذكروا حالا ولا مؤجلا فهو حال ويجوز الصلح عنه بالنقد
والعرض والحيوان وان كان بغير عينه وهذه مذكورة في باب العتق على جعل وان كان القاتل حرا او عبدا
فامر الحر ومولى العبد رجلا بان يصالح عن دمهما على الف فعقد الرجل فالالف على الحر والمولى نصفان
واذا عفى احد الشركاء من الدم او صالح من نصيبه على عوض سقط حق الباقين من القصاص وكان
لهم نصيبهم من الدية واصل هذا ان القصاص حق جميع الورثة وكذلك الدية خلافا لمالك والشافعي رح
في الزوجين لهما ان الوراثة خلافة وهي بالنسب دون السبب لانقطاعه بالموت ولنا انه عليه السلام
امر بتوريث امرأة اشيم الضبابي من عقل زوجها اشيم ولانه حق يجري فيه الارث حتى ان من قتل
وله ابنان فمات احدهما عن ابن كان القصاص بين الصبي وابن الابن فيثبت لسائر الورثة
والزوجية تبقى حكما بعد الموت في حق الارث او يثبت الارث مستندا الى سببه وهو الجرح واذا
ثبت للجميع فكل منهم يتمكن من الاستيفاء والاسقاط عفوا وصلحا ومن ضرورة سقوط حق البعض
في القصاص سقوط حق الباقين فيه لانه لا يتجزى بخلاف ما اذا قتل رجلين وعفا احد الوليين لان الواجب

هناك

هناك قصاصان من غير شبهة لاختلاف القتل والمقتول وهاهنا واحد لاتحادهما واذا سقط القصاص ينقلب نصيب
الباقين مالا لانه امتنع بمعنى راجع الى القاتل وليس للعافي شيء من المال لانه اسقط حقه بفعله ورضاه
ثم يجب ما يجب من المال في ثلث سنين وقال زفر رح يجب في سنتين فيما اذا كان بين شريكين فعفى احدهما
لان الواجب نصف الدية فيعتبر بما اذا قطعت يده خطأ ولنا ان هذا بعض بدل الدم وكله مؤجل
الى ثلث سنين فكذلك بعضه والواجب في اليد كل بدل الطرف وهو في سنتين في الشرع ويجب في ماله
عمد واذا قتل جماعة واحدا عمدا اقتص من جميعهم واذا قتل واحد جماعة فحضر اولياء المقتولين
قتل لجماعتهم ولا شيء لهم غير ذلك فان حضر واحد قتل وسقط حق الباقين وقال الشافعي رح يقتل
بالاول منهم ويجب للباقين المال وان اجتمعوا ولم يعرف الاول قتل لهم وقسمت الديات بينهم
وقيل يقرع بينهم فيقتل لمن خرجت قرعته له ان الموجود من الواحد قتلات والذي تحقق في حقه
قتل واحد فلا تماثل ولنا ان كل واحد منهم قاتل بوصف الكمال فجاء التماثل اصله عند تعدد
الجناة **زيادة** حتى اذا جرح رجل واحد جراحة واحدة والآخر عشر جراحات فمات فالدية بينهما
انصافا هذه في الاجارة **تم** ومن وجب عليه القصاص اذا مات سقط القصاص لفوات محل
الاستيفاء فاشبه موت العبد الجاني ويتأتى فيه خلاف الشافعي رح واذا قطع رجلان يد رجل
واحد فلا قصاص على واحد منهما وعليهما نصف الدية وقال الشافعي رح تقطع يداهما والمفروض
اذا اخذ سكينا وامراه على يده حتى انقطعت وان قطع واحد يميني رجلين فحضرا فلهما ان يقطعا
يده ويأخذا منه نصف الدية يقتسمانه نصفين سواء قطعهما معا او على التعاقب وقال الشافعي رح في
التعاقب يقطع بالاول وفي القران يقرع وان حضر واحد منهما فقطع يده فللآخر عليه نصف الدية **جمع**
ولو قضى بهما فعفى احدهما قبل الاستيفاء اوجب محمد رح للعافي نصف الدية وللآخر كلها وقالا للآخر القصاص
تم واذا قطع العبد يمينهما على التعاقب تستحق رقبته لهما واذا اقر العبد بقتل العمد لزمه القود وقال
زفر رح لا يصح اقراره ومن رمى رجلا عمدا فنفذ السهم منه الى آخر فماتا فعليه القصاص للاول والدية
للثاني على عاقلته لان الاول عمد والثاني احد نوعي الخطأ **بزازيه** وقد نصوا على ان وارث المجروح
اذا عفى عن الجارح يصح ولا يملك المطالبة بعد موت المجروح **فصل** ومن قطع يد رجل خطأ ثم قتله
عمدا قبل ان تبرأ يده او قطع يده عمدا ثم قتله خطأ او قطع يده خطأ فبرأت يده ثم قتله خطأ او قطع يده عمدا
فبرأت ثم قتله عمدا فانه يؤخذ بالامرين جميعا والاصل فيه ان الجمع بين الجراحات واجب ما امكن تتميما للاول
لان القتل في الاعم يقع بضربات متعاقبة وفي اعتبار كل ضربة بنفسها بعض الحرج الا ان لا يمكن الجمع فيعطى كل

واعطي حكم نفسه وقد تعذر الجمع في هذه الفصول في الاولين لاختلاف حكم الفعلين وفي الآخرين لتخلل البرء وهو قاطع للسراية حتى لو لم يتخلل وقد تجانسا بان كانا خطأين يجمع بالاجماع لامكان الجمع واكتفي بدية واحدة وان كان قطع يده عمدا ثم قتله عمدا قبل ان تبرأ يده فان شاء الامام قال اقطعوه ثم اقتلوه وان شاء قال اقتلوه وهذا عند ابي حنيفة رح وقالا يقتل ولا تقطع يده لان الجمع ممكن لتجانس الفعلين وعدم تخلل البرء فيجمع بينهما وله ان الجمع متعذر اما للاختلاف بين الفعلين هذين لان الموجب القود وهو يعتمد المساواة في الفعل وذلك بان يكون القتل بالقتل والقطع بالقطع وهو متعذر ولان الحز يقطع اضافة السراية الى القطع حتى لو صدر من شخصين يجب القود على الحاز فصار كتخلل البرء بخلاف ما اذا قطع وسرى لان الفعل واحد وبخلاف ما اذا كانا خطأين لان الموجب الدية وهو بدل النفس من غير اعتبار المساواة ولان ارش اليد انما يجب عند استحكام اثر الفعل وذلك بالحز القاطع للسراية فيجتمع ضمان الكل وضمان الجزء في حالة واحدة ولا يجتمعان اما القطع والقتل قصاصا يجتمعان ومن ضرب رجلا مائة سوط فبرأ من تسعين ومات من عشرة ففيه دية واحدة لانه لما برأ منها لا تبقى معتبرة في حق الارش وان بقيت في حق التعزير فبقي الاعتبار للعشرة وكذلك كل جراحة اندملت ولم يبق لها اثر على اصل ابي حنيفة رح وعن ابي يوسف رحمهما الله في مثله حكومة عدل وعن محمد رح انه يجب اجرة الطبيب وان ضرب رجلا مائة سوط وجرحه وبقي لها اثر تجب حكومة العدل لبقاء الاثر والارش انما يجب باعتبار الاثر في النفس ومن قطع يد رجل فعفا المقطوع يده عن القطع ثم مات من ذلك فعلى القاطع الدية في ماله وان عفا عن القطع وما يحدث منه او عن الجناية ثم مات من ذلك فهو عفو عن النفس ثم ان كان خطأ فهو من الثلث وان كان عمدا فهو من جميع المال وهذا عند ابي حنيفة رح وقالا اذا عفا عن القطع فهو عفو عن النفس ايضا وعلى هذا الاختلاف اذا عفا عن الشجة ثم سرى الى النفس ثم مات واذا قطعت المرأة يد رجل فتزوجها على يده ثم مات فلها مهر المثل وعلى عاقلتها الدية ان كان خطأ ولا يتقاصان وان كان عمدا ففي مالها وهذا عند ابي حنيفة رح وتقع المقاصة اذا كانا على السواء وان كان في الدية فضل ترده على الورثة وان كان في المهر فضل يرده الورثة عليها ولو تزوجها على اليد وما يحدث منها او على الجناية ثم مات من ذلك والقطع عمد فلها مهر مثلها ولا شيء عليها لانه لما جعل القصاص مهرا فقد رضي بسقوطه بجهة المهر فيسقط اصلا كما اذا اسقط القصاص بشرط ان لا يصير مالا فانه يسقط اصلا وان كان خطأ يرفع عن العاقلة مهر مثلها ولهم ثلث ما ترك الميت وصية وقال كذلك الجواب فيما اذا تزوجها على اليد لان العفو عفو عما يحدث عندهما فاتفق جوابهما في الفصلين ومن قطعت يده فاقتص له من اليد ثم مات

فانه يقتل

فانه يقتل المقتص منه لانه تبين ان الجناية كانت قتل عمد وحق المقتص له القود واستيفاء القطع لا يوجب سقوط القود كمن له القود اذا استوفى طرف من عليه وعن ابي يوسف رح انه يسقط حقه في القصاص ومن قتل وليه عمدا فقطع يد قاتله ثم عفا وقد قضي له بالقصاص او لم يقض فعلى قاطع اليد دية اليد عند ابي حنيفة رح وقالا لا شيء عليه لانه استوفى حقه فلا يضمنه وهذا لانه استحق اتلاف النفس بجميع اجزائه ولهذا لو لم يعف لا يضمنه وكذا اذا سرى وما برئ وما عفا وما سرى ولم يبرأ بعد وقطع ثم حز رقبته قبل البرء او بعده وصار كما اذا كان له قصاص في الطرف فقطع اصابعه ثم عفا لا يضمن الاصابع وله انه استوفى غير حقه لان حقه في القتل وهذا قطع وابانة وكان القياس ان يجب القصاص الا انه سقط للشبهة فان له ان يتلفه تبعا واذا سقط وجب المال وانما لا يجب في الحال لانه يحتمل ان يصير قتلا بالسراية فيكون مستوفيا حقه وملك القصاص في النفس ضروري لا يظهر الا عند الاستيفاء او العفو او الاعتياض لما انه تصرف فيه فاما قبل ذلك لا يظهر لعدم الضرورة بخلاف ما اذا سرى لانه استيفاء واما اذا لم يعف وما سرى قلنا انما يتبين كونه قطعا بغير حق بالبرء حتى لو قطع وما عفا وبرئ الصحيح انه على الخلاف واذا قطع ثم حز رقبته قبل البرء فهو استيفاء ولو حز بعد البرء فهو على الخلاف هو الصحيح والاصابع وان كانت تابعة قياما بالكف فالكف تابعة لها غرضا بخلاف الطرف لانها تابعة للنفس من كل وجه ومن له القصاص في الطرف اذا استوفاه ثم سرى الى النفس ومات يضمن دية النفس من كل وجه عند ابي حنيفة رح وقالا لا يضمن كالامام والبزاغ والحجام والمأمور بقطع اليد مجمع ولو قتل عبد اثنين قريبهما او مولاه وله ابنان فعفا احدهما لا يجب شيء ويخير ابو يوسف رح العافي في دفع نصف نصيبه او فدائه بربع الدية او اخذ بنصفه دم ولم يعلم الاخر فقتله او جنايته في ملك القصاص خلافا لزفر رح ولو جرح عبد فعداه مولاه ثم مات يحكم ابو يوسف رح عليه بالدية وخيره ثانيا ولو اعتقه في مرضه فقتله خطأ ويسعى في قيمته فعليه السعاية ثانيا للوارث عند ابي حنيفة رح وقالا الدية على العاقلة ولو ترك عبدا فقتله خطأ وهو يسعى للوارث فعليه قيمته لوليه عنده وقالا دية على عاقلته وضمان الصبي اذا مات من ضرب ابيه او وصيه تاديبا عليهما عند ابي حنيفة رح خلافا لهما ولو قال اقطع يدي فقطعها لا يجب عليه الضمان الا انه لا يباح ويجوز قطع اليد للاكلة وقلع السن للوجع وهذه الجملة في الدعوى والله اعلم

باب الشهادة في القتل

ومن قتل وله ابنان حاضر وغائب فاقام الحاضر البينة على القتل ثم قدم الغائب فانه يعيد البينة عند ابي حنيفة رح وقالا لا يعيد وان كان خطأ لم يعدها بالاجماع وكذلك الدين يكون لابيهما على الاخر لهما في الخلاف ان القصاص طريقه طريق الوراثة كالدين وعنده

لانه عوض نفسه فيكون الملك فيه له كما في الدية ولهذا النقض ما لا يكون للميت نهايه حتى تقضى
منه ديونه وتنفذ وصاياه تم ولهذا يسقط بعفوه بعد الجرح قبل الموت فينتصب احد الورثة خصما عن الباقين
ولان القصاص طريقه الخلافة دون الوراثة الا يرى انه يثبت بعد الموت والميت ليس من اهله بخلاف الدين
والدية لانه من اهل الملك في الاموال كما اذا نصب شبكة وتعلق بها صيد بعد موته فانه يملكه واذا كان طريقه
الاثبات ابتداء لا ينتصب احدهم خصما عن الباقين فيعيد البينة بعد حضوره فان كان اقام القاتل البينة
ان الغايب قد عفى فالشاهد خصم ويسقط القصاص لانه ادعى على الحاضر سقوط حقه في القصاص الى مال
ولا يمكنه اثباته الا باثبات العفو عن الغايب فينتصب الحاضر خصما عن الغائب وكذلك عبد بين رجلين
قتل عمدا واحد الرجلين غائب فهو على الخلاف لما بينا فان كان الاولياء ثلثة فشهد اثنان منهم على الاخر
انه قد عفى فشهادتهما باطلة وهو عفو منهما لانهما يجران بشهادتهما على انفسهما مغنما وهو انقلاب القود
مالا فان صدقهما القاتل وحده فالدية بينهم اثلاثا لانه لما صدقهما فقد اقر بثلثي الدية لهما فصح اقراره
الا انه يدعي سقوط حق المشهود عليه وهو ينكر فلا يصدق ويغرم نصيبه وان كذبهما القاتل والمشهود
عليه فلا شيء لهما وللاخر ثلث الدية وهذا لانهما اقرا على انفسهما بسقوط القصاص فقبل وادعيا انقلاب
نصيبهما مالا فلا يقبل الا بحجة وينقلب نصيب المشهود عليه مالا لان دعواهما العفو عليه وهو ينكر بمنزلة
ابتداء العفو منهما في حق المشهود عليه لان سقوط القود مضاف اليهما وان صدقهما المشهود عليه وحده غرم
القاتل ثلث الدية للمشهود عليه لاقراره له بذلك ولكنه يصرف ذلك الى الشاهدين وهذا استحسان والقياس
ان لا يلزمه شيء لان ما ادعاه الشاهدان على القاتل لم يثبت لانكاره وما اقر به القاتل للمشهود عليه قد بطل
بتكذيبه وجه الاستحسان ان القاتل بتكذيبه الشاهدين اقر للمشهود عليه بنصيبه لان بزعمه ان
القصاص سقط بدعواهما العفو على الغايب وانقلب نصيبه مالا وللغائب لما صدق الشاهدين في العفو قد
زعم ان نصيبهما انقلب الى القصاص مالا فقد اقر لهما بما اقر به القاتل فيجوز اقراره بذلك بمنزلة ما لو اقر لرجل بالف درهم
فقال المقر له هذه الالف ليست لي ولكنها لفلان جاز وصارت الالف لفلان كذا هذا واذا شهد الشهود
انه ضربه بشيء جارح فلم يزل صاحب فراش حتى مات فعليه القود واذا كان عمدا واذا اختلف شاهدا القتل
في الايام او في البلدان او في الذي كان به القتل فهو باطل وان شهدا انه قتله وقالا لا ندري باي شيء قتله
فعليه الدية في ماله استحسانا واذا اقر رجلان كل واحد منهما انه قتل فلانا فقال الولي قتلتماه جميعا فله
ان يقتلهما وان شهدوا على رجل انه قتله وشهد اخرون على اخر بقتله وقال الولي قتلتماه جميعا بطل ذلك مجمع
ولو شهدوا بالقتل عمدا ثم رجعوا مع الولي لم يقتص منهم خلافا للشافعي ره ويلزم الولي الدية من شاء والضمان

لايرجع

لا يرجع على غيره عند ابي حنيفة ره وقالا يرجع المشهود على الولي تم ولو اقر بالقصاص ثم رجع لا يجوز رجوعه
هذه في حد الزنا ولو اقر القاتل بالخطاء والولي يدعي العمد امتنع القصاص هذه في الدعوى نهايه يعني تعذر
استيفاء القصاص لعجزه من جانب المدعى عليه يقضي بالمال كما لو قالت قتلته وليي خطاء فقال الولي بل قتلته عمدا

باب في اعتبار حالة القتل ومن رمى مسلما فارتد المرمي اليه والعياذ بالله تعالى ثم وقع
به السهم فعلى الرامي الدية عند ابي حنيفة ره وقالا لا شيء عليه ولو رمى وهو مرتد فاسلم ثم وقع به السهم
فلا شيء عليه في قولهم جميعا وكذا اذا رمى حربيا فاسلم مجمع ولو ارتد بعد ان قطعت يده عمدا ثم اسلم
ثم مات منه اوجب محمد ره ارش اليد دية نفسه تم وان رمى عبدا فاعتقه مولاه ثم وقع به السهم فعليه
قيمته للمولى عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله لانه يصير قاتلا من وقت الرمي وقال محمد ره فضل ما بين
قيمته مرميا الى غير مرمي لان القتل قاطع للسراية بالاجماع من فرع القنا في وجوب العقوبة نظرا الى حالة الاصابة
ومن قضي عليه بالرجم فرماه رجل ثم رجع احد الشهود ثم وقع به الحجر فلا شيء على الرامي

كتاب الديات في شبه العمد دية مغلظة على العاقلة وكفارة على القاتل عتق رقبة مؤمنة فان لم يجد فصيام
شهرين متتابعين ولا يجزي فيه الاطعام ويجزي فيه رضيع احد ابويه مسلم ولا يجزي ما في البطن والدية عند
ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله مائة من الابل ارباعا خمس وعشرون بنت مخاض وخمس وعشرون بنت لبون وخمس و
عشرون حقة وخمس وعشرون جذعة وقال محمد والشافعي ره ثلثون جذعة وثلثون حقة واربعون ثنية
كلها خلفات في بطونها اولادها ولا يثبت التغليظ الا في الابل خاصة فان قضي بالدية في غير الابل لم تغلظ
وفي قتل الخطاء تجب الدية على العاقلة والكفارة على القاتل وجاز التكفير بعد الجرح قبل الموت وهذه في اعتبار
حالة القتل وتجب الكفارة على المولى بقتل مملوكه هذه في نكاح الرقيق والدية في الخطاء مائة من الابل اخماسا
عشرون بنت مخاض وعشرون بنت لبون وعشرون ابن مخاض وعشرون حقة وعشرون جذعة و
الشافعي ره يقضي بعشرين ابن لبون مكان ابن مخاض ومن العين الف دينار ومن الورق
عشرة الاف درهم وقال الشافعي ره من الورق اثنا عشر الفا ولا تثبت الدية الا من هذه الانواع
الثلثة عند ابي حنيفة ره وقالا منها ومن البقر مائتا بقرة ومن الغنم الفا شاة ومن الحلل مائتا
حلة كل حلة ثوبان لان عمر رضي الله عنه جعل على اهل كل مال منها ولهما ان التقدير انما يستقيم بشيء معلوم المالية
هذه الاشياء مجهولة المالية ولهذا لا يتقدر بها ضمان والتقدير بالابل عرف بالاثار المشهورة عدمناها
في غيرها وذكر في العاقل انه لو صالح على الزيادة على مائتي حلة او مائتي بقرة لا يجوز وهذه اية التقدير بذلك
ثم قيل هو قول الكل فيرتفع الخلاف وقيل هو قولهما ودية المرأة في النفس والاطراف على النصف من دية الرجل

وقال الشافعي رح مادون الثلث لا بين نصف ودية المسلم والذمي سواء وقال الشافعي رح دية اليهودي
والنصراني اربعة الاف درهم ودية المجوسي ثمان مائة درهم وقال مالك رح دية اليهودي والنصراني ستة الاف
درهم ولا يسقط الموجب عن العاقلة بموت الجاني الحر بخلاف العبد الجاني هذه في جناية المملوك **فصل**
فيما دون النفس والاصل في الاطراف انه اذا فوت جنس منفعة على الكمال او ازال جمالا مقصودا في الادمي
على الكمال تجب كل الدية لاتلافه النفس من وجه وهو ملحق بالاتلاف من كل وجه تعظيما للادمي ففي الانف الدية
وكذا اذا قطع المارن او الارنبة ولو قطع المارن مع القصبة لا يزاد على دية واحدة وفي قطع اللسان
دية وكذا في قطع بعضه اذا امتنع الكلام ولو قدر على التكلم ببعض الحروف قيل يقسم على عدد الحروف وقيل على
عدد حروف تتعلق باللسان فبقدر ما لا يقدر تجب وقيل ان قدر على اداء اكثرها تجب حكومة عدل وان عجز
عن اداء الاكثر يجب كل الدية وفي الذكر الدية وكذا في الحشفة الدية الكاملة **مجمع** وفي ذكر الخصي
والعنين حكومة عدل خلافا للشافعي رح **تم** وفي العقل اذا ذهب بالضرب الدية وكذا اذا ذهب سمعه او بصره
او شمه او ذوقه وقد روي ان عمر رضي الله عنه قضى باربع ديات في ضربة واحدة ذهب بها العقل والكلام والسمع
والبصر وفي اللحية اذا حلقت فلم تنبت الدية وفي شعر الراس الدية وقال مالك رح وهو قول الشافعي رح تجب
فيهما حكومة عدل كشعر الصدر والساق وفي شعر العبد نقصان القيمة واما لحية العبد فعن ابي حنيفة رح
انه يجب كل الدية وفي الشارب حكومة عدل هو الاصح لانه تابع للحية فصار كبعض اطرافها ولحية الكوسج
ان كان على ذقنه شعرات معدودة فلا شيء في حلقه لان وجوده يشينه ولا يزينه وان كان اكثر من
ذلك وكان على الذقن والخد جميعا لكنه غير متصل ففيه حكومة عدل لان فيه بعض الجمال وان كان متصلا
ففيه كمال الدية لانه ليس بكوسج وفيه معنى الجمال وهذا كله اذا افسد المنبت فان نبتت حتى استوى
كما كان لا يجب شيء لانه لم يبق اثر الجناية ويؤدب على ارتكابه ما لا يحل وان نبتت بيضاء فعن ابي حنيفة رح
انه لا يجب شيء في الحر لانه لا يزيد جمالا وفي العبد تجب حكومة عدل لانه في عبد اوانه يشينه ويستوي في
العمد والخطأ على هذا الجمهور وفي الحاجبين الدية وفي احدهما نصف الدية وعند مالك والشافعي رح تجب
حكومة عدل وفي العينين الدية وفي اليدين الدية وفي الرجلين الدية وفي الشفتين الدية وفي الاذنين
الدية وفي الانثيين الدية وفي كل واحد من هذه الاشياء نصف الدية وفي ثديي المراة الدية وفي احدهما
نصف دية المراة وفي ثدي الرجال تجب حكومة عدل وفي حلمتي المراة الدية كاملة وفي احدهما نصفها وفي اشفار
العينين الدية وفي احدها ربع الدية وفي ثلثة منها ثلثة ارباع الدية ولو قطع الجفون باهدابها ففيه دية
واحدة وفي كل اصبع من اصابع اليدين او الرجلين عشر الدية والاصابع كلها سواء وفي كل اصابع فيها ثلثة
مفاصل

مفاصل ففي احدها ثلث دية الاصبع وما فيها مفصلان ففي احدهما نصف دية الاصبع وهو نظير انقسام دية
اليد على الاصابع وفي كل سن خمس من الابل والاسنان والاضراس كلها سواء وهذا اذا كان خطأ فان كان عمدا
ففيه القصاص وقد مر ومن ضرب عضوا فاذهب منفعته ففيه دية كاملة كاليد اذا شلت والعين اذا ذهب
ضوؤها ومن ضرب صلب غيره فانقطع ماؤه تجب الدية وكذا لو احدبه ولو زالت الحدوبة لا شيء عليه **مختار**
ولو افضاها فلم تستمسك البول يجب عليه الدية **فصل في الشجاج** الشجاج عشرة الحارصة وهي
التي تحرص الجلد اي تخدشه ولا تخرج الدم والدامعة وهي التي تظهر الدم ولا تسيله كالدمع في العين
والدامية وهي التي تسيل الدم والباضعة وهي التي تبضع اي تقطع والمتلاحمة وهي التي تأخذ في
اللحم والسمحاق وهي التي تصل الى السمحاق وهي جلدة رقيقة بين اللحم وعظم الراس والموضحة وهي التي
توضح العظم اي تبينه والهاشمة وهي التي تكسر العظم والمنقلة وهي التي تنقل العظم بعد الكسر اي تحوله
والامة وهي التي تصل الى ام الراس وهو الذي فيه الدماغ ففي الموضحة القصاص ان كانت عمدا ولا
قصاص في بقية الشجاج وهذا رواية عن ابي حنيفة رح وقال محمد رح في الاصل وهو ظاهر الرواية يجب
القصاص فيما قبل الموضحة بتيسير غورها بمسبار ثم يتخذ حديدة بقدر ذلك فيقطع بها مقدار ما قطع وفيما
دون الموضحة حكومة عدل وفي الموضحة ان كانت خطأ نصف عشر الدية وفي الامة ثلث الدية وفي الجائفة ثلث
تلك الدية فان نفذت فهما جائفتان ففيهما ثلثا الدية قال وعن محمد رح انه جعل الملاحمة قبل الباضعة
وقال هي التي يتلاحم فيها الدم ويسود وما ذكرناه بدءا مروي عن ابي يوسف رح وهذا اختلاف عبارة لا يعود
الى معنى وحكم وبعد هذا شجة اخرى تسمى الدامغة وهي التي تصل الى الدماغ وانما لم يذكر محمد رح لانها تقع قتلا
في الغالب لا جناية مقتصرة مفردة بحكم على حدة ثم هذه الشجاج تختص بالراس والوجه لغة وما كان في غير
الوجه والراس يسمى جراحة والحكم مرتب على الحقيقة في الصحيح حتى لو تحققت في غيرهما نحو الساق و
اليد لا يكون لها ارش مقدر وانما تجب حكومة عدل واما اللحيان فقد قيل ليسا من الوجه وهو قول مالك رح
حتى لو وجد فيهما ما فيه ارش مقدر لا يجب المقدر وعندنا هما من الوجه لاتصالهما به من غير فاصلة وقد تحقق
فيه معنى المواجهة ايضا وقال الجائفة تختص بالجوف جوف الراس او جوف البطن وتفسير حكومة العدل
على ما قال الطحاوي رح ان يقوم مملوكا بدون هذا الاثر ويقوم وبه هذا الاثر ثم ينظر الى تفاوت ما بين القيمتين
فان كان نصف عشر القيمة يجب نصف عشر الدية فان كان ربع عشر الدية فربع عشر **وقايه** وبه يفتى
تم وقال الكرخي رح ينظر كم مقدار هذه الشجة من الموضحة فيجب بقدر ذلك من نصف عشر الدية **فصل**
وفي اصابع اليد نصف الدية فان قطعها مع الكف ففيه ايضا نصف الدية لان الكف تبع للاصابع وان

قطع مع نصف الساعد ففي الاصابع والكف نصف الدية وفي الزيادة حكومة عدل وهو رواية عن ابي يوسف رح
وعنه ان ما زاد على اصابع اليد والرجل فهو تبع الى المنكب والى الفخذ وان قطع الكف من المفصل وفيها
اصبع واحدة ففيه عشر الدية وان كانت اصبعان فالخمس ولا شيء في الكف وهذا عند ابي حنيفة رح
وقالا ينظر الى ارش الكف والاصبع فيكون عليه الاكثر ويدخل القليل في الكثير ولو كان في الكف ثلثة اصابع
يجب ارش الاصابع ولا شيء في الكف بالاجماع وفي الاصبع الزائدة حكومة عدل وكذا السن الشاغية مختار
وفي لسان الاخرس واليد الشلاء والعين العوراء والرجل العرجاء والسن السوداء حكومة عدل تم وفي عين الصبي
ولسانه وذكره اذا لم يعلم صحته حكومة عدل وقال الشافعي رح تجب دية كاملة لان الغالب فيه الصحة فاشبه
قطع المارن والاذن ولنا ان المقصود من هذه الاعضاء المنفعة فاذا لم يعلم صحتها لا يجب الارش الكامل
بالشك والظاهر لا يصلح حجة للالزام بخلاف المارن والاذن الشاخصة لان المقصود منها الجمال وقد فوت
على الكمال وكذا لو استهل الصبي لانه ليس بكلام وانما هو مجرد صوت ومعرفة الصحة فيه بالكلام وفي الذكر بالحركة
وفي العين بما يستدل به على النظر فيكون بعد ذلك حكمه حكم البالغ في العمد والخطأ ومن شج رجلا فذهب عقله او شعر
راسه دخل ارش الموضحة في الدية لان بفوات العقل تبطل منفعة جميع الاعضاء فصار كما اذا اوضحه فمات وفي
ارش الموضحة يجب بفوات جزء من الشعر حتى لو نبت يسقط والدية بفوات كل الشعر وقد تعلقا بسبب واحد فدخل الجزء
في الجملة كما اذا قطع اصبع رجل فشلت يده وقال زفر رح لا تدخل لان كل واحد جناية فيما دون النفس فلا
يتداخلان كسائر الجنايات وجوابه ما ذكرنا وان ذهب سمعه او بصره او كلامه فعليه ارش الموضحة مع
الدية قالوا هذا قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وعن ابي يوسف رح ان الشجة تدخل في دية السمع والكلام
ولا تدخل في دية البصر وفي الجامع الصغير ومن شج رجلا موضحة فذهبت عيناه فلا قصاص في ذلك عند ابي حنيفة رح
قالوا وينبغي ان تجب الدية فيهما وقالا في الموضحة القصاص قالوا وينبغي ان تجب الدية في العينين واذا قطع
اصبع رجل من المفصل الاعلى فشل ما بقي من الاصبع او اليد كلها لا قصاص عليه في شيء من ذلك ثم قيل ينبغي
ان تجب الدية في المفصل الاعلى وفيما بقي حكومة عدل وكذلك لو كسر سن رجل فاسود ما بقي ولم يحك محمد رح خلافا
وينبغي ان تجب الدية في السن كله ولو قال اقطع المفصل واترك ما يبس او اكسر القدر المكسور واترك الباقي لم يكن له ذلك
لان الفعل في نفسه وقع موجبا للقود فصار كما اذا شجه منقلة فقال اشجه موضحة واترك الزيادة ولو
قطع اصبعا فاضطرب السكين واصاب اصبعا اخرى خطا اقتص في الاولى دون الثانية وان قطع
اصبعا فشلت الى جنبها اخرى فلا قصاص في شيء من ذلك عند ابي حنيفة رح وقالا وزفر والحسن رحمهم الله يقتص
من الاولى وفي الثانية ارشها وروى ابن سماعة عن محمد رح في المسئلة الاولى وهي ما اذا شج موضحة فذهب بصره

انه يجب

انه يجب القصاص فيهما ولو كسر بعض السن فسقطت فلا قصاص الا على رواية ابن سماعة ولو اوضحه موضحتين
فتآكلتا فهو على الروايتين هاتين ولو قلع سن رجل فنبتت مكانها اخرى سقط الارش في قول ابي حنيفة رح
وقالا عليه الارش كاملا وعن ابي يوسف رح انه تجب حكومة عدل واذا قلع سن صبي فنبتت لا يجب الارش بالاجماع
ولو قلع سن غيره فردها صاحبها في مكانها ونبت عليها اللحم فعلى القالع الارش بكماله وكذا اذا قطع اذنه
فالصقها فالتحمت ومن نزع سن رجل فانتزع المنزوعة سنه سن النازع فنبتت سن الاول فعلى الاول
لصاحبه خمسمائة درهم ولو ضرب انسانا سنه فتحركت يستانى حولا ليظهر اثر فعله فلو اجله القاضي سنة ثم
جاء المضروب وقد سقطت سنه فاختلفا قبل السنة فيما سقط بضربه فالقول للمضروب ليكون التاجيل مفيدا
وهذا بخلاف ما اذا شجه فجاء وقد صارت منقلة فاختلفا حيث يكون القول قول الضارب لان الموضحة لا تورث
المنقلة اما التحريك يؤثر في السقوط فافترقا وان اختلفا في ذلك بعد السنة فالقول للضارب لانه ينكر اثر فعله
وقد مضى الاجل الذي وقته القاضي لظهور الاثر فكان القول للمنكر ولو لم يسقط لا شيء على الضارب وعن
ابي يوسف رح انه تجب حكومة الالم ولو لم تسقط ولكنها اسودت يجب الارش في الخطأ على العاقلة وفي العمد في
ماله ولا يجب القصاص لانه لا يمكنه ان يضربه ضربا تسود منه وكذا اذا كسر بعضه واسود الباقي لا قصاص لما ذكرنا
وكذا لو احمر او اخضر ولو اصفر فيه روايتان ومن شج رجلا فالتحمت ولم يبق لها اثر ونبت الشعر سقط الارش
عند ابي حنيفة رح وقال ابو يوسف رح عليه ارش الالم وهو حكومة عدل وقال محمد رح عليه اجرة الطبيب وثمن الدواء
ومن ضرب رجلا مائة سوط فجرحه فبرأ منها وبقي اثر الضرب فهو على الاختلاف قد مضى في الشجة الملتحمة ومن
قطع يد رجل خطأ ثم قتله قبل البرء فعليه الدية وسقط ارش اليد ومن جرح رجلا جراحة لم يقتص منه حتى
يبرأ وقال الشافعي رح يقتص منه في الحال وكل عمد سقط القصاص فيه بشبهة فالدية في مال القاتل في ثلث سنين
وكل ارش وجب بالصلح فهو في مال القاتل واذا قتل الاب ابنه عمدا فالدية في ماله في ثلث سنين وقال الشافعي رح
تجب حالة وكل جناية اعترف بها الجاني فهي في ماله ولا يصدق على عاقلته وعمد الصبي والمجنون خطأ وفيه الدية
على العاقلة وكذا كل جناية موجبها خمسمائة فصاعدا والمعتوه كالمجنون وقال الشافعي رح عمده عمد حتى تجب
الدية في ماله ولا يحرم الصبي والمجنون عن الميراث عندنا وكذا لا كفارة عليهما خلافا له تنبيه قال لآخر
اسلك هذا الطريق فانه امن فسلكه فاخذه اللصوص لا يضمن وكذا لو قال كل هذا الطعام فانه طيب فاكله وهو
مسموم ومات لا يضمن كسر الزاني رجل المزني بها يجب الارش في ماله زنى بامراة فافضاها اجل خطأ حتى تجب الدية
على العاقلة وقيل في ماله لانه شبه عمد ولو اذهب بكارة المراة الحرة بغير جماع يجب المهر ولو دفع بكرا اجنبية فسقطت
فذهبت عذرتها فعليه مهر المثل في ماله والتعزير ولا فرق بين الصغيرة والكبيرة ولو دفع امراته ولم يدخل بها

ثم ذهبت عذرتها فطلقها فعليه نصف المهر في قول الامام وعند محمد رحمه الله جميع المهر فمع امراة غيره فذهبت
عذرتها ثم تزوجها ودخل بها فلها مهران جارية او فتح جارية اخرى فذهبت عذرتها قال محمد رحمه الله عليها
صداق مثلها وطئ البايعة المبيعة قبل التسليم فلا مهر عليه عند الامام بكرا كانت او ثيبا وعندهما يجب
العقر ونقصان البكارة ان كانت بكرا ويدخل الاول في الاكثر وعلى هذا اذا وطئ جارية بكرا لانسان
ينبغي ان يجب الاكثر من العقر ومن نقصان البكارة صبي زنى بصبية لا حد عليه وعليه المهر في ماله لانه مواخذ
بافعاله ولم يصح اذنها وان كانت بالغة مستكرهة فكذلك وان كانت مطاوعة لا يجب المهر رجل قعد صبيا
في الشمس حتى مات ضمن سقى انسانا سموما فمات فعليه التعزير ابن سبع سنين او نحوه وقع في
الماء او سقط من سطح فمات فان كان يحفظ نفسه لا شيء على الابوين وان كان لا يحفظ فعليهما التوبة و
الاستغفار او دفع انسانا في البحر فبحر ساعة ثم لم يضمن **فصل في الجنين** واذا ضرب بطن امراة فالقت
جنينها ميتا ففيه غرة نصف عشر الدية من دية الرجل وهذا في الذكر وفي الانثى عشر دية المراة وكل واحد
منهما خمسمائة درهم وقال مالك والشافعي رحمهما الله ستماة درهم وهي لعاقلته عندنا اذا كانت خمسمائة درهم وقال
مالك رحمه الله في ماله ويجب في سنة وقال الشافعي رحمه الله في ثلث سنين فان القت حيا ثم مات ففيه الدية كاملة وان
القته ميتا ثم ماتت الام فعليه ديتها فيقبل الا بعوضه بالقائها وان ماتت الام في الضربة ثم خرج الجنين بعد ذلك حيا
ثم مات فعليه دية في الام ودية في الجنين وقال الشافعي رحمه الله يجب الغرة في الجنين وما يجب في الجنين موروث
عنه ولا يرثه الضارب حتى لو ضرب بطن امراة فالقت ابنه ميتا فعلى عاقلة الاب غرة ولا يرث منها شيئا
الامة اذا كانت ذكرا نصف عشر قيمته لو كان حيا وعشر قيمته لو كان انثى **مجمع** تجب في ماله حالا **م** وقال الشافعي رحمه الله
فيه عشر قيمة الام وقال ابو يوسف رحمه الله يجب ضمان النقصان لو انتقصت الام اعتبارا بجنين البهايم فان ضرب بطن
فاعتق المولى ما في بطنها ثم القته حيا ثم مات ففيه قيمته حيا ولا تجب الدية وان مات بعد العتق وبين هذا
عندهما وعند محمد رحمه الله تجب قيمته ما بين كونه مضروبا الى كونه غير مضروب ولا كفارة في الجنين خلافا للشافعي رحمه الله
قالوا الا ان يشاء ذلك لانه ارتكب محظورا فاذا تقرب الى الله كان افضل له ويستغفر الله مما صنع والجنين
الذي قد استبان بعض خلقه بمنزلة الجنين في جميع الاحكام **وقاية** ويضمن الغرة عاقلة المراة ان اسقطت
ميتا عمدا بدوا او فعل بلا اذن زوجها فان اذن لا **باب ما يحدث الرجل في الطريق** ومن اخرج
الى الطريق الاعظم كنيفا او ميزابا او جرصنا او بنى دكانا فلرجل من عرض الناس ان ينزعه لان كل واحد صاحب
حق بالمرور بنفسه وبدوابه فكان له حق النقض كما في الملك المشترك فان لكل واحد حق النقض لو احدث غيرهم
فيه شيئا فكذا في الحق المشترك ويسع للذي عمله ان ينتفع به ما لم يضر بالمسلمين فان اضر كره ذلك وليس لاحد

من اهل الدرب

من اهل الدرب الذي ليس بنافذ ان يشرع كنيفا ولا ميزابا الا باذنهم او لم يضر الا باذنهم وفي الطريق النافذ له التصرف
الا اذا اضر واذا اشرع في الطريق روشنا او ميزابا ونحوه فسقط على انسان فعطب فالدية على عاقلته وكذلك
اذا سقط شيء مما ذكرنا في اول الباب وكذا اذا تعثر بنقضه انسان او عطبت به دابة او عثر به رجل
فوقع على اخر فمات فالضمان على الذي احدث فيهما لانه يصير كالدافع اياه عليه وان سقط الميزاب
نظر فان اصاب ما كان منه في الحائط رجلا فقتله لا ضمان عليه وان اصابه ما كان خارجا من الحائط
فالضمان على الذي وضعه ولا كفارة عليه ولا يحرم عن الميراث ولو اصابه الطرفان جميعا وعلم ذلك
وجب النصف وهدر النصف كما اذا اخرجه سبع وانسان ولو لم يعلم اي طرف اصابه يضمن النصف
اعتبارا للاحوال ولو شرع جناحا الى الطريق ثم باع الدار فاصاب الجناح رجلا فقتله او وضع
خشبة في الطريق ثم باع الخشبة وبرئ اليه منها فتركها المشتري حتى عطب به انسان فالضمان
على البايع ولو وضع في الطريق جمرا فاحرق شيئا يضمنه ولو حركته الريح الى موضع اخر ثم احرق
شيئا لا يضمنه وقيل اذا كان اليوم ريحا يضمنه ولو استاجر رب الدار الفعلة لاخراج الجناح
او الظلة فوقع فقتل انسانا قبل ان يفرغوا من العمل فالضمان عليهم وعليهم الكفارة وان سقط
بعد فراغهم فالضمان على رب الدار ولو صب الماء في الطريق فعطب به انسان او دابة يضمن
وكذا اذا رش الماء او توضا لانه متعد فيه بالحاق الضرر بالمارة بخلاف ما اذا فعل ذلك في سكة
غير نافذة وهو من اهلها او قعد او وضع متاعه لان كل واحد ان يفعل ذلك فيها لكونه من ضرورات
السكنى كما في الدار المشتركة قالوا هذا اذا رش الماء كثيرا بحيث يزلق به عادة اما اذا رش ماء
قليلا كما في المعتاد فالظاهر انه لا يزلق به لا يضمن فلو تعمد المرور في موضع صب الماء فسقط لا
يضمن الراش وقيل هذا اذا رش بعض الطريق وان رش جميع الطريق يضمن لانه مضطر في
المرور وكذلك الحكم في الخشبة الموضوعة في الطريق في اخذها جميعه او بعضه ولو رش فناء حانوت
باذن صاحبه فضمان ما عطب على الامر استحسانا واذا استاجر اجيرا ليبني له فناء حانوته فتعقل
به انسان بعد فراغه فانه يجب الضمان على الامر استحسانا ولو كان امره بالبناء في وسط
الطريق فالضمان على الاجير لفساد الامر ومن حفر بئرا في طريق المسلمين او وضع حجرا فتلف
به انسان فديته على عاقلته وان تلف بهيمة فضمانها في ماله والقاء التراب واتخاذ
الطين في الطريق بمنزلة القاء الحجر والخشبة **مختار** وكذا ربط الدابة **م** واذا كنس الطريق
فعطب بموضع كنسه انسان لم يضمن ولو جمع الكناسة في الطريق فتعقل به انسان ضمن ولو

وضع حجرا فنحاه غيره عن موضعه فعطب به انسان فالضمان على الذي نحاه وفي الجامع الصغير في
البالوعة يحفرها الرجل في الطريق فان امره السلطان بذلك او اجبره عليه لم يضمن وان كان
بغير امره فهو متعد وكذا الجواب على هذا التفصيل في جميع ما فعل في طريق العامة مما ذكرنا
وغيره وكذلك ان حفره في ملكه لم يضمن وكذا اذا حفره في فناء داره وقيل هذا اذا كان الفناء
مملوكا له او كان له حق الحفر فيه اما اذا كان لجماعة المسلمين او مشتركا بان كان في سكة غير نافذة فانه
يضمن وهذا صحيح ولو حفر في الطريق ومات الواقع فيه جوعا او غما لا ضمان على الحافر عند ابي حنيفة رح
وقال ابو يوسف رح ان مات جوعا فكذلك وان مات غما فالحافر ضامن له وقال محمد رح هو ضامن
في الوجوه كلها وان استاجر اجراء لحفرها له في غير فنائه فذلك على المستاجر ولا شيء على الاجراء ان لم يعلموا
انها في غير فنائه وان علموا بذلك فالضمان على الاجراء لانه لا يصح امره بما ليس بمملوك له ولا غرور
فبقي الفعل مضافا اليهم وان قال لهم هذا فنائي وليس لي فيه حق الحفر فحفروا فمات فيه انسان فالضمان
على الاجراء قياسا وفي الاستحسان الضمان على المستاجر ومن جعل قنطرة بغير اذن الامام فتعمد
رجل المرور عليها فعطب فلا ضمان على الذي جعل القنطرة وكذلك ان وضع خشبة على الطريق فتعمد رجل
المرور عليها **مسئله** وضع قنطرة على نهر خاص فمشى عليها انسان فانخسف بها وتعلق به فمات
ان تعمد المرور عليها لا يضمن واضع القنطرة وان لم يعلم المار به يضمن كمن وضع خشبة في طريق
المسلمين او حديدا فعثرت به دابة من فرسوف احد فعطب ضمن وان كان النهر لعامة المسلمين
فكذا في ظاهر الرواية وعن ابي يوسف رح انه لا يضمن حفر بيرا في مفازة بغير اذن الامام وليس ثم
ولا طريق للانسان فجاء انسان فوقع فيها لا يضمن الحافر وكذا لو قعد في المفازة او نصب خيمة
فعثر به انسان بخلاف طريق الناس بخلاف طريقا للناس جرى وقع في محلة فهدم انسان داره
بغير امره وبغير امر السلطان حتى يندفع عن داره ضمن ولم يأثم **م** ومن حمل شيئا في الطريق فسقط
على انسان فعطب به انسان لم يضمن وعند محمد رح انه اذا لبس ما لا يلبس عادة فهو كالحامل واذا
كان المسجد للعشيرة فعلق رجل منهم قنديلا او جعل فيه بواري او حصاة فعطب به رجل لم يضمن
وان كان الذي فعل ذلك من غير العشيرة ضمن هذا عند ابي حنيفة رح وقالا لا يضمن في الوجهين
كما اذا فعله باذن واحد من اهل المسجد وان جلس فيه رجل منهم فعطب به رجل لم يضمن ان كان
في الصلوة وان كان في غير الصلوة ضمن عند ابي حنيفة رح لكونه مقيدا بشرط السلامة كالمشي في
الطريق والمشي في المسجد وقالا لا يضمن على كل حال ولو كان جالسا لقراءة القران او للتعليم او للصلوة

اوتنام فيه

او نام فيه في اثناء الصلوة او نام في غير الصلوة او مر فيه مارا او قعد فيه لحديث فهو على هذا الخلاف واما
المعتكف فقد قيل على هذا الاختلاف وقيل لا يضمن بالاتفاق وان جلس رجل من غير العشيرة فيه في الصلوة
فتعقل به انسان ينبغي ان لا يضمن **مجمع** ويجب ضمان ما تلف بحفر الاجنبي او بنائه في المسجد ولو القى الواقع
في البئر آخر وهو آخر وجهلت كيفية موتهم قال ابو يوسف رح ثلث دية الاول ويجب ثلثاها على الحافر
وثلثها على الثاني ونصف دية الثاني [illegible] على الاول واوجب محمد رح دية الاول على الحافر والثاني على الاول
ويجب للثالث على الثاني ولو حفرها عبد فمات بها انسان فاعتق ثم السلم به للاخر ضمن المولى الدية
وولي الثالث اخذ منها قدر قيمة العبد عند ابي حنيفة رح وقالا بل يضمن له نصف قيمته من غيرها
م ومن جرح انسانا فوقع في بئر حفرها غيره على قارعة الطريق ومات فالدية عليهما هذه في جنايات
المبسوط **فصل في الحايط المائل** واذا مال حايط الى طريق المسلمين فطولب صاحبه بنقضه واشهد عليه
فلم ينقضه في مدة يقدر على نقضه حتى سقط ضمن ما تلف به من نفس او مال فما تلف به من النفوس يجب الدية
وتحملها العاقلة وما تلف به من الاموال كالدواب والعروض يجب ضمانه في ماله لان العواقل لا تعقل
المال فله والشرط التقدم اليه وطلب النقض دون الاشهاد وانما ذكر الاشهاد ليتمكن من اثباته
عند انكاره فكان من باب الاحتياط وصورة الاشهاد ان يقول الرجل اشهدوا اني قد تقدمت الى هذا
الرجل في هدم حائطه هذا ولا يصح الاشهاد قبل ان يهي الحائط لانعدام التعدي ولو بنى الحائط
مائلا في الابتداء قالوا يضمن ما تلف بسقوطه من غير اشهاد لان البناء تعدى ابتداء كما في اشراع
الجناح وتقبل شهادة رجل وامراتين على التقدم لان هذه ليست بشهادة على القتل ويستوي ان
يطالبه بنقضه مسلم او ذمي رجلا كان او امرأة حرا كان او مكاتبا ويصح التقدم اليه عند السلطان
وغيره وان مال الى دار رجل فالمطالبة الى مالك الدار خاصة وان كان فيها سكان لهم ان يطالبوه فلو
اجله صاحب الدار او امراة منها او فعل ذلك ساكنوها فذلك جائز فلا ضمان عليه فيما تلف بالحائط
لان الحق لهم بخلاف ما اذا مال الى الطريق فاجله القاضي او من اشهد عليه حيث لا يصح لان الحق لجماعة
الناس وليس اليهما ابطال حقهم ولو باع الدار بعدما اشهد عليه وقبضها المشتري برئ من ضمانه لان
الجناية من ترك الهدم مع تمكنه وقد زال تمكنه بالبيع بخلاف اشراع الجناح لانه كان جانيا بالوضع
ولم ينفسخ بالبيع فلا يبرأ ولا ضمان على المشتري لانه لم يشهد عليه ولو اشهد عليه بعد شرائه فهو ضامن
لتركه التفريغ مع تمكنه بعدما طولب به والاصل ان يصح التقدم الى كل من يتمكن من نقض الحائط وتفريغ
الهواء ومن لا يتمكن منه لا يصح التقدم اليه كالمرتهن والمستاجر والمودع وساكن الدار ويصح التقدم الى

الراهن لعقرته عن ذلك بواسطة الفكاك والى الوصي والى اب الصبي فاما في حايط الصبي لقيام الولاية
والضمان في مال اليتيم والى المكاتب والى العبد التاجر سواء كان عليه دين او لم يكن في التكلف بالسقوط
وان كان مالا رهن في عتق العبد وان كان نفسا فهو على عاقلة المولى ويصح التقدم الى احد الورثة في
نصيبه وان كان لا يتمكن من نقض الحايط وحده لتمكنه من اصلاح نصيبه بطريقه وهو المرافعة
الى القاضي ولو سقط الحايط المايل على انسان بعد الاشهاد فقتله فتعثر بالقتيل غيره فعطب لا يضمنه
لان التفريغ عنه الى الاولياء لا اليه وان تعثر بالنقض ضمنه لان التفريغ اليه اذ النقض ملكه والاشهاد
على الحائط اشهاد على النقض لان المقصود امتناع الشغل ولو عطب بجرة كانت على الحايط فسقطت
بسقوطه وهي ملكه ضمنه لان التفريغ اليه وان كانت ملك غيره لا يضمنه لان التفريغ الى مالكها واذا كان
الحايط بين خمسة رجال اشهد على احدهم فقتل انسانا ضمن خمس الدية ويكون ذلك على عاقلته وان كان
دار بين ثلثة فحفر احدهم فيها بئرا او بنى حائطا فعطب به انسان فعليه ثلث الدية على عاقلته وهذا
عند ابي حنيفة رح وقالا عليه نصف الدية على عاقلته في الفصلين **باب جناية البهيمة
والجناية عليها** الراكب ضامن لما اوطئت الدابة ما اصابت بيدها او رجلها او راسها او كدمت
او خبطت وكذا اذا صدمت ولا يضمن ما نفحت برجلها او ذنبها وان اوقفها في الطريق ضمن
النفحة ايضا وان اصابت بيدها او رجلها حصاة او نواة او اثارت غبارا او حجرا صغيرا ففقأت
عين انسان او افسدت ثوبه لم يضمن وان كان حجرا كبيرا ضمن والمرتدف فيما ذكرنا كالراكب فان
راثت او بالت في الطريق وهي تسير فعطب به انسان لم يضمن وكذا اذا اوقفها لذلك وان اوقفها لغير
ذلك فعطب انسان بروثها او بولها ضمن والسايق ضامن لما اصابت بيدها او رجلها والقائد
ضامن لما نفحت بيدها دون رجلها قال رح هكذا ذكره القدوري رح في مختصره واليه مال بعض
المشايخ رح وقال اكثر المشايخ رحمهم الله ان السايق لا يضمن النفحة ايضا وان كان يراها اذ ليس
على رجلها ما يمنعها به فلا يمكنه التحرز عنه بخلاف الكدم لامكان كبحها بلجامها وبهذا ينطق اكثر
النسخ وهو الاصح وقال الشافعي رح يضمنون النفحة كلهم وفي الجامع الصغير كل شيء ضمنه الراكب
ضمنه السايق والقايد لان على الراكب الكفارة فيما اوطأت الدابة بيدها او رجلها ولا كفارة عليهما
ولا على الراكب فيما وراء الايطاء وكذا يتعلق بالايطاء في حق الراكب حرمان الميراث والوصية دون
السايق والقائد ولو كان راكب وسايق قيل لا يضمن السايق ما اوطأت الدابة وقيل الضمان عليهما
واذا اصطدم فارسان **كذا** او ماشيان رح **تم** فماتا فعلى عاقلة كل واحد منهما الدية للاخر وروي عن

على

علي رضي الله عنه ولان كل واحد منهما مات بفعله وفعل صاحبه لانه بصدمته آلم نفسه وصاحبه فيهدر نصفه
ويعتبر نصفه كما اذا كان الاصطدام عمدا او جرح كل واحد منهما نفسه وصاحبه جراحة او حفر على قارعة
الطريق بئرا فانهار عليهما يجب على كل واحد منهما النصف فكذا هنا ولنا ان الموت مضاف الى فعل صاحبه
لان فعله في نفسه مباح وهو المشي في الطريق فلا يصلح مستندا للاضافة في حق الضمان كالماشي اذا
لم يعلم بالبئر ووقع فيها لا يهدر شيء من دمه وفعل صاحبه وان كان مباحا لكن الفعل المباح في غيره
سبب الضمان كالنائم اذا انقلب على غيره وروي عن علي رضي الله عنه انه اوجب على كل واحد منهما كل الدية
فتعارضت روايتاه فرجحنا بما ذكرنا وفيما ذكر من المسائل الفعلان محظوران فوضح الفرق
يراد به ان وقع كل منهما على قفاه فعلى عاقلة كل دية الاخر وان وقعا على وجهيهما لا شيء عليهما
وان وقع احدهما على قفاه والاخر على وجهه فدم الذي وقع على وجهه هدر ودية الاخر على عاقلة
صاحبه **تم** قال رح هذا الذي ذكرناه اذا كانا حرين في العمد والخطأ ولو كانا عبدين يهدر الدم
في الخطأ لان الجناية تعلقت برقبته دفعا وفداء وقد فاتت لا الى خلف من غير فعل المولى فهدر
ضرورة وكذا في العمد لان كل واحد منهما هلك بعد ما جنى ولم يخلف بدلا ولو كان احدهما حرا والاخر
عبدا ففي الخطأ تجب على عاقلة الحر المقتول قيمة العبد فيأخذها ورثة المقتول الحر ويبطل حق الحر
المقتول في الدية فيما زاد على القيمة لان على اصل ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تجب القيمة على العاقلة
لانه ضمان الادمي فقد اخلف بدلا بهذا القدر فيأخذه ورثة الحر المقتول ويبطل ما زاد عليه لعدم الخلف
وفي العمد يجب على عاقلة الحر نصف قيمة العبد لان المضمون هو النصف في العمد وهذا القدر يأخذه ولي
المقتول وما على العبد في رقبته وهو نصف دية الحر يسقط بموته الا قدر ما اخلف من البدل وهو
نصف القيمة **مختار** ولو تجاذبا حبلا فانقطع وماتا فان وقعا على ظهريهما فهما هدر وان على وجهيهما
فعلى عاقلة كل واحد دية الاخر وان اختلفا فدية الواقع على وجهه على عاقلة الواقع على ظهره وان
قطع آخر الحبل فماتا فديتهما على عاقلته **عمادية** استفتي الشيخ الامام ابو الفضل الكرماني رح
سكران جمح به فرسه فاصطدم انسانا فمات ان كان لا يقدر على منعه فليس بمسير له فلا يضاف
سيره اليه فلا يضمن قال وكذا غير السكران اذا لم يقدر على المنع **تم** ومن ساق دابة فوقع السرج
على رجل فقتله ضمن وكذا على هذا سائر ادواتها كاللجام ونحوه وكذا ما يحمل عليها ومن قاد قطارا
فهو ضامن لما اوطأ فان وطئ بعير انسانا ضمن به الدية على العاقلة وان اتلف مالا فعليه ضمانه
من ماله وان كان معه سايق فالضمان عليهما وكذا اذا كان السايق في جانب من الابل اما اذا توسطها

واخذ بزمام واحد فيضمن ما عطب بما هو خلفه ويضمنان ما تلف بما بين يديه وان ربط رجل بعيرا الى
القطار والقائد لا يعلم فوطئ انسانا فقتله فعلى عاقلة القائد الدية ثم يرجعون بها على عاقلة
الرابط قالوا هذا اذا ربط والقطار يسير اما اذا ربط والابل قيام ثم قادها ضمنها القائد بلا رجوع
ومن ارسل بهيمة وكان لها سائقا فاصابت في فورها يضمن ولو ارسل طيرا او ساقه فاصاب في
فوره لم يضمن وكذا لو ارسل كلبا ولم يكن لها سائقا لم يضمن وعن ابي يوسف رح انه اوجب الضمان
في هذا كله وذكر في المبسوط اذا ارسل دابة في طريق المسلمين فاصابت في فورها فالمرسل ضامن
لان سيرها مضاف اليه ما دامت تسير على سننها ولو انعطفت يمنة او يسرة انقطع حكم الارسال
الا اذا لم يكن له طريق اخر سواه وكذا اذا وقفت ثم سارت ولو ارسله الى صيد فاصاب نفسها
او مالا في فورها لا يضمن ولو ارسل بهيمة فافسدت زرعا على فورها ضمن المرسل وان مالت يمينا
وشمالا وله طريق اخر لا يضمن ولو انفلتت الدابة فاصابت مالا او ادميا ليلا او نهارا لا
ضمان على صاحبها نهاية رجل له كلب عقور كلما مر عليه شيء عضه فلاهل القرية ان يقتلوا
هذا الكلب فان عض هل يجب الضمان على صاحبه ان لم يتقدموا اليه قبل العض لا ضمان عليه و
ان كانوا تقدموا الى صاحب الكلب فعليه الضمان بمنزلة الحائط المائل وفي المنتقى لو طرح رجل
غيره قدام اسد او سبع فليس على الطارح قود ولا دية لكن يعزر ويضرب ضربا وجيعا ويحبس حتى يتوب
وقال ابو يوسف رح اما انا فارى الحبس حتى يموت منية ربط حمارا على سارية فجاء اخر وربط
حمارا له على تلك السارية فعض احدهما الاخر ان لم يكن ذلك الموضع طريقا ولا ملكا لاحد فلا ضمان
على صاحب الحمار بعد ان يكون في المكان سعة وان كان في الطريق او موضع لم يكن لهما ان يربطا
حماريهما فهو ضامن لما اصاب حماره وكذا في الزرع لو رأى الدابة ان دابة في زرعه فاخرجها فهو
ضامن لما افسده حال الاخراج وان اخرجها وامر ان يخرجها فلا ضمان عليه لانه مأمور وقيل
يضمن ايضا دابة رجل ذهبت ليلا او نهارا بغير ارساله فافسدت زرع انسان لا ضمان عليه وقال
الشافعي رح ان ذهبت ليلا ضمن والا لا ولو وجد في ضيعته دابة فاخرجها منها لا يضمن
وان اخرجها وساقها الى ضيعة اخرى فعطبت ضمن وقيل اذا طردها بقدر ما يخرجها عن زرعه
فاكلها ذئب لم يضمن وان ساقها يردها على صاحبها فعطبت في الطريق يضمن ايضا وفي
الاصح له ان يخرجها من زرعه ولا يضمن ما لم يسقها بعد الاخراج وقيل ان ساقها الى موضع
يأمن منها لا يضمن بزازية وكذلك لو اخرج دابة الغير عن زرع الغير وعن ابي سلمة انه يضمن سائقا كان

عليه وفي

عليه وقر حطب وهو يقول طرق طرق بالفارسية او عبر من الطريق فرجل واقف في الطريق او سائر فلم
يسمع او سمع ولم يتيسر له التنحي عن الطريق فاصابه الحطب وخرق ثوبه يضمن السائق وان سمع وتنبأ لكن
لم ينتقل لا يضمن لان عدم الانتقال دليل الرضى ولا فرق بين الاصم وغيره اقام حمارا على الطريق وعليه
ثوب فاصابه راكب الثوب وخرقه ان كان الراكب يبصر الثوب فالحمار يضمن وان كان لا يبصر لا يضمن
وكذا اذا كان الثوب على الطريق والناس يمرون عليها وهم لا يبصرون الثياب لا يضمنون في دار بئر دخل
عليه اخر بئر باذن صاحبها فسقط الداخل في ذلك البئر لا يضمن وان بلا اذنه لا يضمن ادخل بقرا فنطحت في سرج
انسان فنطح بقرا لا يضمن ادخل دابته في دار غيره فاخرجها مالك الدار فتلفت لا يضمن كما في الزرع
وضع ثوبه في بيت الغير فرمى به مالك البيت ضمن فان نوى اخراج الدابة لان كون الدابة في البيت
يضر لا الثوب وجد في مربطه دابة فاخرجها فضاعت او اكلها الذئب يضمن بخلاف ما تقدم
لان المربط محلها الا الدار افسد دابة الغير زرعه او كرمه فاخذها وحبسها حتى هلكت ضمن الحابس لانه
ليس له ولاية الحبس شاة لانسان دخلت وكان طباخ فمنعها المالك لاخراجها منه فكسرت قدر الطباخ
يضمن المالك الداخل بينهما اصطبل ادخل احدهما ثورا وشد ثوره الاخر حتى لا ينطح ثورا فاختنق المشدود
بالحبل او مات لا يضمن الرابط اذا لم يتعد عن مكانه عمادية ولو اغرى كلبا حتى عقر رجلا لا ضمان على المغري
عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف رحمهما الله يضمن سواء كان يسوقه او لا يسوقه بعد ان كان اغراه وقال محمد رح
ان كان قائدا له او سائقا يضمن والا فلا وبه اخذ الطحاوي وفي قول ابي الحسن رح رجل اخذ هرة في
القاها الى حمامة انسان او دجاجته فاكلت الهرة الحمامة ان اخذتها الهرة برميه والقائه يضمن وفي
التجنيس سنور لانسان قتل حماما لجاره لا ضمان عليه لقوله عليه السلام جرح العجماء جبار فصار كالدابة
اذا افسدت زرع انسان في العدة لو وقفها الدابة في سوق الدواب لا ضمان على صاحبها ان تلفت شيئا
وان اوقفها على باب السلطان يضمن ما اصابت وكذا لو اوقفها على باب المسجد الاعظم او مسجد لاخر
الا اذا جعل الامام للمسلمين موضعا يوقفون دوابهم فلا يضمن ولو اوقف دابته على الطريق ولم
يشدها فسارت عن ذلك المكان واتلفت شيئا لا يضمن لانه لم يمكنها من ذلك فصارت بمنزلة دابة
منفلتة سئل الامام ابو القاسم الصفار عمن حمل على حمار غيره شيئا الى موضع بغير اذن صاحبه وقد
تورم ظهر الحمار فشق الورم صاحب الحمار فانتقص من ذلك فانه ينظر ان اندمل من غير نقصان لا ضمان
على احد وان انتقص الحمار ان كان النقصان من الشق فلا ضمان وان انتقص من الورم فعلى الحامل
الضمان وان اختلفا فالقول قول الذي استعمل مع يمينه وسئل عمن اخذ حمار غيره بغير اذنه واستعمله

الى الموضع الذي اخذه وكان معه جحش هل يضمن وانما استعمل الاتان خاصة جوابه ان لم يتعرض للجحش بشيء
بان ساق الام فانساق الجحش معها ذاهبا وجائيا لم يضمن وان كان جنى ساق الاتان ساق الجحش معها
ذاهبا وجائيا لم يضمن وان كان جنى ساق الاتان ساق الجحش معها ايضا ضمن وفي المنتقى لو ركب دابة
غيره بدون اذنه فتلف ضمن ساقها او لم يسقها في ظاهر الرواية وفي رواية الحسن يضمن ان ساقها
ولو غصب مربطا وشد فيه دابة فاخرجها مالك المربط صار ضامنا ولو غصب عجلا واستهلكه ويبس لبن
امه يضمن الغاصب قيمة العجل ونقصان الام وان لم يفعل الغاصب للام فعلا لكان التسبيب ولو ارسل
دابته في المرعى المباح فجاء اخر فارسل دابته فرفضت الثانية الاولى وان عضتها على الفور ضمن ولو لا
وان كان ذلك من بعد لاحدهما لا ضمان على صاحب المربط تم شاة القصاب ففقئت عينها ففيها ما
نقصها وفي عين بقرة الجزار وجزوره ربع القيمة وكذا في عين الحمار والبغل والفرس وقال الشافعي رح
فيه النقصان ايضا عمادية اذا قطع اذن الدابة او بعضها او قطع ذنبها يضمن النقصان وذكر في العيون
قال ابو حنيفة رح اذا استهلك رجل حمار غيره او بغله بقطع يده او بذبحه ان شاء صاحبه ضمن وسلم اليه
ان شاء حبسه ولا يضمنه شيئا وعليه الفتوى ولو ضرب رجل دابته حتى صارت عرجاء فهو كالقطع ع د
من سار على دابته في الطريق فضربها رجل او نخسها فنفحت رجلا او ضربته بيدها او نفرت فصدمته فقتلته
كان ذلك على الناخس دون الراكب ولو كان واقفا دابته على الطريق يكون الضمان على الراكب والناخس
نصفين وان نفحت الناخس كان دمه هدرا وان القت الراكب فقتلته كان ذلك على الناخس دون
الراكب والواقف في ملكه والذي يسير في ذلك سواء وعن ابي يوسف رح انه يجب الضمان على الناخس والراكب
نصفين وان نخسها باذن الراكب كان ذلك بمنزلة فعل الراكب لو نخسها ولا ضمان عليه في نفحتها لانه امره
بما يملكه ولو وطئت رجلا في سيرها وقد نخسها الناخس باذن الراكب فالدية عليهما جميعا اذا كانت في
فورها الذي نخسها وان لم يكن في فور ذلك فالضمان على الراكب قال رح ثم قيل يرجع الناخس على الراكب
بما ضمن في الايطاء لانه فعله بامره وقيل لا يرجع وهو الاصح فيما اراه لانه لم يامره بالايطاء والنخس
ينفصل عنه وصار كما اذا امر صبيا يستمسك على الدابة بتسييرها فوطئت انسانا ومات حتى ضمن عاقلة
الصبي فانهم لا يرجعون على الامر لانه امره بالتسيير والايطاء ينفصل عنه وكذا اذا ناوله سلاحا فقتل به
اخر حتى ضمن لا يرجع على الامر ومن قاد دابة فنخسها رجل فانفلتت من يد القائد فاصابت في فورها
فهو على الناخس وكذا اذا كان لها سائق فنخسها غيره والناخس اذا كان عبدا فالضمان في رقبته
واذا كان صبيا ففي ماله ولو نخسها شيء منصوب في الطريق فنفحت انسانا فقتلته فالضمان على من نصب

وكذلك

هلك الشق مختار وجميع مسائل هذا الفصل ان كان الهالك ادميا فالدية على العاقلة وان كان غيره ففي
مال الجاني تم باب جناية المملوك والجناية عليه واذا جنى العبد جناية خطاء في النفس وما دونها
قيل لمولاه اما ان تدفعه بها او تفديه وقال الشافعي رح جنايته في رقبته يباع فيها الا ان يقضي المولى الارش
وفائدة الخلاف في اتباع الجاني بعد العتق والمسئلة مختلفة بين الصحابة رضوان الله عليهم اجمعين
والواجب الاصلي هو الدفع في الصحيح ولهذا يسقط الموجب بموت العبد لفوات محل الواجب وان كان
له حق النقل الى الفداء فان دفعه ملكه ولي الجناية وان فداه فداه بارشها وكل ذلك يلزمه حالا فان
لم يختر شيئا حتى مات العبد بطل حق المجني عليه وان مات بعدما اختار الفداء لم يبرأ وان عاد فجنى بعد الفداء
كان حكم الجناية الثانية حكم الاولى مختار وكذا اذا جنى ثانيا تم وان جنى جنايتين قيل للمولى اما ان
تدفعه الى ولي الجنايتين يقتسمانه على قدر ارش جنايتهما واما ان تفديه بارش كل واحد منهما وان
كانوا جماعة يقتسمون العبد المدفوع على قدر حصصهم وان فداه فداه بجميع اروشهم ولو قتل
واحدا وفقا عين اخر يقتسمانه ويدفع الى بعضهم مقدارا تعلق به حقه من العبد لان الحقوق
مختلفة باختلاف اسبابها وهي الجنايات المختلفة بخلاف مقتول له وليان لم يكن له ان
يفدي من احدهما ويدفع الى الاخر لان الحق متحد بسببه وهي الجناية المتحدة فالحق يجب للمقتول ثم للوارث
خلافه عنه فلا يملك التفريق في موجبها تاجي وفي بعض النسخ فلابد من التفريق في موجبها يقول
لان الحقوق مختلفة باختلاف اسبابها وهي الجنايات المختلفة تم وان اعتقه المولى وهو
لا يعلم الجناية ضمن الاقل من قيمته ومن ارشها وان اعتقه بعد العلم بالجناية وجب عليه الارش
وعلى هذين الوجهين البيع والهبة والتدبير والاستيلاد بخلاف الاقرار على رواية الاصل وخلافه
الكرخي رح بالبيع واخواته قال رح واطلاق البيع ينتظم البيع بشرط الخيار للمشتري لانه يزيل الملك بخلاف
ما اذا كان الخيار للبائع ونقضه وبخلاف العرض على البيع لان الملك ما زال ولو باعه بيعا فاسدا لم يصر
مختارا حتى يسلم لان الزوال به بخلاف الكتابة الفاسدة لان موجبه يثبت قبل قبض البدل فيصير بنفسه
مختارا للفداء ولو باعه مولاه من المجني عليه فهو مختار بخلاف ما اذا وهبه منه واعتاق المجني عليه بامر المولى
بمنزلة اعتاق المولى فيما ذكرناه ولو ضربه فنقصه فهو مختار اذا كان عالما بالجناية وكذا اذا كانت بكرا
فوطئها وان لم يكن معلقا بخلاف التزويج وبخلاف وطي الثيب على ظاهر الرواية لانه لا ينتقص من غير
اعلاق وبخلاف الاستخدام ولا يصير مختارا بالاجارة والرهن في الاظهر وكذا بالاذن والتجارة
وان ركبه دين لان الاذن لا يفوت الدفع ولا ينقص الرقبة الا ان لولي الجناية ان يمتنع من قبوله

لان الدين لحقه من جهة المولى فيلزم المولى قيمته وان اخبر المولى بجناية عبده فاعتق فان اخبره
شاهدان او رجل عدل يصير مختارا للفداء وان اخبره فاسق لا عند ابي حنيفة رح خلافا لهما وهو
في القضايا بالمواريث ومن قال لعبده ان قتلت فلانا او رميته او شججته فانت حر فهو مختار للفداء
وان فعل ذلك خلافا لزفر رح جمع والمفلس اذا اختار لا يجبر على الدفع عند ابي حنيفة رح خلافا لهما
ولو جنى مكاتب فلم يقض حتى جنى اخرى وجبت قيمة واحدة لا قيمتين خلافا لزفر رح تم واذا قطع العبد
يد رجل عمدا فدفع اليه بقضاء او بغير قضاء فاعتقه ثم مات من اليد فالعبد صلح بالجناية وما يحدث
منها كالمرض عليه وان كان لم يعتقه رد على المولى وقيل للاولياء اقتلوه او اعفوا عنه قال رح وفي بعض
النسخ رجل قطع يد رجل عمدا فصالح القاطع المقطوعة يده على عبده ودفعه اليه فاعتقه المقطوعة يده
ثم مات من ذلك فالعبد صلح بالجناية الى اخر ما ذكرنا من الرواية واذا جنى العبد المأذون له جناية وعليه
الف درهم فاعتقه المولى ولم يعلم بالجناية فعليه قيمتان قيمة لصاحب الدين وقيمة للاولياء بالجناية
لانه اتلف حقين كل واحد منهما مضمون بكل القيمة على الانفراد الدفع للاولياء والبيع للغرماء فكذلك
عند الاجتماع ويمكن الجمع بين الحقين ايفاء من الرقبة الواحدة بان يدفع الى ولي الجناية ثم يباع
للغرماء فيضمنهما بالاتلاف بخلاف ما اذا اتلفه اجنبي حيث تجب قيمة واحدة للمولى ويدفعها المولى
الى الغرماء لان الاجنبي انما يضمن للمولى بحكم الملك فلا يظهر في مقابلته الحق لانه دونه وهنا يجب لكل
واحد منهما باتلاف الحق فلا ترجيح فيظهران فيضمنهما وقايه فان اعتقه سيده بلا علم بها غرم
لربا الدين الاقل من قيمته ومن دينه ولوليها الاقل منها ومن الارش تم واذا استدانت الامة
المأذون لها ثم ولدت فانه يباع الولد معها في الدين وان جنت جناية لم يدفع الولد معها واذا
كان العبد لرجل زعم ان مولاه اعتقه فقتل العبد وليا لذلك الرجل خطأ فلا شيء له واذا اعتق
العبد فقال لرجل قتلت اخاك خطأ وانا عبد وقال الاخر قتلته وانت حر فالقول قول العبد ومن اعتق
جارية ثم قال لها قطعت يدك وانت امتي وقالت قطعتها وانا حرة فالقول قولها وكذلك كل ما اخذ منها الا
الجماع والغلة استحسانا وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد رحمه الله لا يضمن الا شيئا بعينه
يؤمر برده عليها واذا امر العبد المحجور عليه صبيا بقتل رجل فقتله فعلى عاقلة الصبي الدية لانه هو القاتل
حقيقة وعمده وخطؤه سواء على ما بينا من قبل ولا شيء على الامر وكذا اذا كان الامر صبيا ولا رجوع
لعاقلة الصبي على الصبي الامر ابدا ويرجعون على العبد الامر بعد الاعتاق ولو كان الامر عبدا والمأمور
عبدا محجورا عليهما يخاطب مولى القاتل بالدفع او الفداء ولا رجوع له على الاول في الحال ويجب ان يرجع بعد العتق

باقل

بالاقل من الفداء وقيمة العبد وهذا اذا كان القتل خطأ واذا كان عمدا والعبد القاتل صغير الا ان عمده
خطأ اما اذا كان كبيرا يجب القصاص لجريانه بين الحر والعبد واذا قتل العبد رجلين عمدا ولكل واحد منهما
وليان فعفا احد وليي كل واحد منهما فان المولى يدفع نصفه الى الاخرين او يفديه بعشرة الاف
درهم وان كان قتل احدهما عمدا والاخر خطأ فعفا احد وليي العمد فان فداه المولى فداه بخمسة
عشر الفا خمسة الاف للذي لم يعف من وليي العمد وعشرة الاف لوليي الخطأ وان دفعه دفعه اثلاثا
ثلثاه لوليي الخطأ وثلثه لغير العافي من وليي العمد فالقسمة عندهما بطريق المنازعة فيسلم
النصف لوليي الخطأ بلا منازعة واستوت منازعة الفريقين في النصف الاخر فيتنصف فلهذا
يقسم ارباعا وعنده يقسم بطريق العول والمضاربة اثلاثا لان الحق تعلق بالرقبة اصله التركة
المستغرقة بالديون فيضرب هذا بالكل وذلك بالنصف قال ولهذه المسألة نظائر واضداد
وذكرناها في الزيادات واذا كان عبد بين رجلين فقتل قريبا لهما فعفا احدهما بطل الجميع عند ابي حنيفة رح
وقال يدفع الذي عفا نصف نصيبه الى الاخر او يفديه بربع الدية قال وذكر في بعض النسخ قول محمد رح
مع قول ابي حنيفة رح فصل ومن قتل عبدا خطأ فعليه قيمته لا تزاد على عشرة الاف درهم فان
كانت قيمته عشرة الاف درهم او اكثر قضي بعشرة الاف الا عشرة وفي الامة اذا زادت قيمتها على
الدية خمسة الاف الا عشرة وهذا عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف والشافعي رحمهم الله تجب قيمته بالغة
ما بلغت ولو غصب عبدا قيمته عشرون الفا وهلك في يده تجب قيمته بالغة ما بلغت وفي يد العبد نصف
قيمته لا تزاد على خمسة الاف منقوصة بخمسة لان اليد من الادمي نصفه فتعتبر بكله وينقص هذا
المقدار اظهارا لانحطاط رتبته وكل ما يقدر من دية الحر فهو مقدر من قيمة العبد لان القيمة في العبد
كالدية في الحر وان غصب امة قيمتها عشرون الفا فماتت في يده فعليه تمام قيمتها ومن قطع يد
عبد فاعتقه المولى ثم مات من ذلك فان كان له ورثة غير المولى فلا قصاص فيه وان اجتمعوا الا
ان يقتص منه وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد رحمه الله لا قصاص في ذلك وعلى القاطع ارش اليد وما نقصه
ذلك الى ان اعتقه ويبطل الفضل لان سبب الولاية قد اختلف ولان الاعتاق قاطع للسراية وبانقطاعها
يبقى الجرح بلا سراية والسراية بلا قطع فيمتنع القصاص ولهما انا تيقنا بثبوت الولاية للمولى فيستوفيه
ولا معتبر باختلاف السبب هنا لان الحكم لا يختلف والاعتاق لا يقطع السراية لذاته بل لاشتباه
من له الحق وذلك في الخطأ دون العمد لان العبد لا يصلح مالكا للمال فعلى اعتبار حالة الجرح يكون الحق
للمولى وعلى اعتبار حالة الموت يكون للميت لحريته فيقضي منه ديونه وتنفذ وصاياه فجاء الاشتباه اما العمد

سواه

لو جنبه القصاص والعبد يبقى على اصل الحرية فيه على اعتبار ان يكون الحق له فالمولى هو الذي
اذ لا وارث له سواه فلا اشتباه فيجوز له الحق واذا قتل العبد الموصى بخدمته لرجل وبرقبته لآخر اقتص
من قاتله اذا اجتمعا ومن قال لعبديه احدهما حر ثم شجا فاوقع العتق على احدهما فارشهما للمولى ولو
قتلهما رجل يجب دية حر وقيمة عبد فان شاء المولى دفع عبده واخذ قيمته وان شاء امسكه ولا
شيء له من النقصان وهذا بخلاف المدبر عند ابي حنيفة رح وقالا ان شاء امسك العبد واخذ
بالنقصان وان شاء دفع العبد واخذ قيمته وقال الشافعي رح يضمنه كل القيمة ويمسك الجثة ولو
قطع عبد يد عبد يؤمر المولى بالدفع او الفداء عمادية لو بعث غلاما صغيرا بغير اذن اهله الى حاجة فارتقى
فوق بيت مع الصبيان فوقع ومات يضمن **فصل في جناية المدبر وام الولد** واذا جنى المدبر وام الولد
جناية ضمن المولى الاقل من قيمته ومن ارشها كما اذا فعل ذلك بعد الجناية وهو لا يعلم وجناية المدبر
وان توالت لا توجب الا قيمة واحدة ويتضاربون بالحصص فيها وتعتبر قيمته لكل واحد في حالة الجناية
عليه فان جنى جناية اخرى وقد دفع المولى القيمة الى ولي الجناية بقضاء فلا شيء عليه وان كان المولى
دفع القيمة بغير قضاء فالولي بالخيار ان شاء اتبع المولى وان شاء اتبع ولي الجناية الاولى وهذا عند
ابي حنيفة رح وقالا لا شيء على المولى مجمع ولو رجع الثاني على المولى يرجع المولى على الاول م و
صفنا
اذا اعتق المولى المدبر وقد جنى جنايات لا يلزمه الا قيمة واحدة وام الولد بمنزلة المدبر في جميع ما ذكر
واذا اقر المدبر بالجناية لم يجز اقراره ولا يلزمه به شيء عتق او لم يعتق لان موجب جناية الخطاء على
سيده واقراره به لا ينفذ مجمع ولو ادعى مشتريه ان البائع كان دبره فانكر توقف العبد فالحال
موقوف عند ابي حنيفة رح وقالا يسعى ولو ادعى استيلاد شريكه فانكر فخدمة الجارية فنصف الارش على
المنكر والنصف موقوف عند ابي حنيفة رح ويوجب ابو يوسف رح الموقوف في كسبها واوجب محمد رح الكل الا هاتا
في عنايته **باب غصب العبد والمدبر والصبي والجناية في ذلك** ومن قطع يد عبده ثم غصبه فمات
في يده من القطع فعليه قيمته اقطع وان كان المولى قطع يده في يد الغاصب فمات من ذلك في يد الغاصب
لا شيء عليه واذا غصب العبد المحجور عليه عبدا محجورا عليه فمات في يده فهو ضامن ومن غصب مدبرا
فجنى عنده ثم رده على المولى فجنى عنده جناية اخرى فعلى المولى قيمته بينهما نصفان ويرجع المولى
بنصف قيمته على الغاصب ويدفعه الى ولي الجناية الاولى ثم يرجع بذلك على الغاصب وهذا عند ابي حنيفة
وابي يوسف رحمهما الله وقال محمد رح يرجع بنصف قيمته على الغاصب فيدفعه الى ولي الجناية الاولى ولا يرجع به
على الغاصب هذا بالاجماع والجواب في العبد كالجواب في المدبر في جميع ما ذكرنا الا ان في هذا الفصل يدفع

العبد

العبد وفي الاول يدفع القيمة ومن غصب مدبرا فجنى عنده جناية ثم رده على المولى ثم غصبه ثم جنى عنده
جناية اخرى فعلى المولى قيمته بينهما نصفين ثم يرجع بقيمته على الغاصب فيدفع نصفها الى الاول ويرجع به
على الغاصب ولا يدفعه الى ولي الجناية الاولى ولا الى ولي الجناية الثانية ثم قيل هذه المسئلة على الاختلاف كالاولى
وقيل على الاتفاق مجمع وجناية المغصوب على مولاه معتبرة وعلى الغاصب هدر عند ابي حنيفة رح خلافا
لهما ولو اشترى عبدا فقتل قبل القبض عمدا فان امضاه فله القصاص وان فسخ فهو للبائع عند ابي حنيفة رح
ويوجب ابو يوسف رح القيمة للبائع في الفسخ واوجبها محمد رح في الحالين م ومن غصب صبيا حرا فمات
في يده او حمى فليس عليه شيء وان مات من صاعقة او نهشة حية فعلى عاقلة الغاصب الدية وهذا استحسانا
والقياس ان لا يضمن في الوجهين وهو قول زفر والشافعي رح ولو كان مكاتبا صغيرا لا يضمن و يجب
الدية على العاقلة واذا اودع صبي عبدا فقتله فعلى عاقلته الدية وان اودع طعاما فاكله لم يضمن كما اذا
اتلفه باذنه ورضاه وهذا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال الشافعي وابو يوسف رحمهما الله يضمن في الطعام
كالوجه كما اذا اتلفه غير الصبي في يد الصبي المودع وكما اذا اتلفه البالغ والماذون له وعلى هذا اذا اودع
العبد المحجور عليه مالا فاستهلكه لا يؤاخذ بالضمان في الحال عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله ويؤاخذ به بعد
العتق وعند ابي يوسف والشافعي رحمهما الله اخذ به في الحال وعلى هذا الخلاف الاقراض والاعارة في العبد
و الصبي وقال محمد رح في اصل الجامع الصغير صبي وقال محمد رح في اصل الجامع الصغير قد عقل وفي الجامع الكبير
وضع المسئلة في صبي ابن اثني عشر سنة وهذا يدل على ان غير العاقل يضمن بالاتفاق لان التسليط
غير معتبر وفعله معتبر وان استهلك الامين غير ايداع ضمن لان الصبي مؤاخذ بافعاله وصحة القصد
لا معتبر بها في حقوق العباد **باب القسامة** واذا وجد القتيل في محلة لا يعلم من قتله استحلف
خمسون رجلا منهم يتخيرهم الولي بالله تعالى ما قتلناه ولا علمنا له قاتلا ولو اختار اعمى او محدودا في
قذف جاز وقال الشافعي رح ان كان هناك لوث استحلف الاولياء خمسين يمينا ويقضى لهم بالدية
على المدعى عليه عمدا كانت الدعوى او خطاء وقال مالك رح يقضى بالقود ان كانت الدعوى في العمد وهو
احد قولي الشافعي رح واللوث عندهما ان يكون هناك علامة القتل على واحد بعينه او ظاهر يشهد
للمدعي من عداوة ظاهرة او شهادة عدل او جماعة غير عدول لان اهل المحلة قتلوه وان لم يكن الظاهر
شاهدا له فمذهبه مثل مذهبنا غير انه لا يكرر اليمين بل يردها على الولي وان حلفوا لا دية عليهم عندهم
وعندنا اذا حلفوا قضي على اهل المحلة بالدية ولا يستحلف الولي ومن ابى منهم اليمين حبس حتى يحلف
لان اليمين فيه مستحق لذاته تعظيما لامر الدم ولهذا يجمع بينه وبين الدية ولا يسقط بموت الدية بخلاف في

المال مجمع ويحكم ابو يوسف رح بما لنكولهم خلاف لهما م هذا الذي ذكرنا اذا ادعى الولي القتيل على
جميع اهل المحلة وكذا اذا ادعى على البعض لا باعيانهم والدعوى في العمد والخطاء ولو ادعى على
البعض باعيانهم انهم قتلوا وليه عمدا او خطاء وكذا الجواب عن ابي يوسف رح في غير رواية الاصول
في القياس تسقط القسامة والدية عن الباقين من اهل المحلة ويقال للولي الك بينة فان
قال لا يستحلف المدعى عليه يمينا واحدا وجهه ان القياس ياباه لاحتمال وجود القتل من غيرهم
وانما عرف بالنص اذا كان في مكان ينسب الى المدعى عليهم والمدعي يدعي القتل عليهم ففيما وراءه
يبقى على اصل القياس فصار كما اذا ادعى القتل على واحد من غيرهم وفي الاستحسان تجب القسامة
والدية على اهل المحلة لانه لا فصل في اطلاق النصوص بين دعوى ودعوى فنوجبه بالنص لا
بالقياس بخلاف ما اذا ادعى على واحد من غيرهم لانه ليس فيه نص فلو اوجبناهما لاوجبناهما بالقياس
وهو ممتنع ثم حكم ذلك ان يثبت ما ادعاه اذا كان له بينة فان لم تكن استحلف يمينا واحدة لانه ليس
بقسامة لانعدام النص وامتناع القياس ثم ان حلف برئ وان نكل فالدعوى في المال تثبت به
وان كان في القصاص فهو على الاختلاف قد مضى في كتاب الدعوى وان لم يكمل اهل المحلة كررت الايمان
عليهم حتى يتم خمسين ولا يطلب فيه الوقوف على الفائدة لثبوتها بالسنة ثم فيه استعظام امر
الدم فان كان العدد كاملا فاراد الولي ان يكرر على احدهم فليس له ذلك ولا قسامة على صبي ولا
مجنون ولا امراة ولا عبد وان وجد ميت لا اثر به فلا قسامة ولا دية لانه ليس بقتيل
اذ القتيل في العرف من فاتت حياته بسبب يباشره حي وهذا ميت حتف انفه ولا بد ان يكون
به جراحة او اثر يستدل به على كونه قتيلا وذلك بان يكون به جراحة او اثر ضرب او خنق وكذا اذا
كان خرج الدم من عينه او اذنه لانه لا يخرج منهما الا بفعل من جهة الحي عادة بخلاف ما اذا خرج
من فيه او دبره او ذكره لان الدم يخرج من هذه المخارج عادة بغير فعل احد ولو وجد بدن
القتيل او اكثر من نصف البدن او النصف ومعه الراس او وجد بدنه او رجله او راسه فلا شئ
عليهم والاصل فيه ان الموجود الاول ان كان بحال لو وجد الباقي تجري فيه القسامة لا تجب فيه
وان كان بحال لو وجد الباقي لا تجري فيه القسامة تجب وصلاة الجنازة في هذا تنسحب على
هذا الاصل ولو وجد فيهم جنين او سقط ليس به اثر الضرب فلا شئ على اهل المحلة فان كان
به اثر الضرب وهو تام الخلق وجبت القسامة والدية عليهم وان كان ناقص الخلق فلا شئ عليهم
واذا وجد القتيل على دابة يسوقها رجل فالدية على عاقلته دون اهل المحلة لانه في يده فصار كما

اذا كان

٢٧٥

اذا كان في داره وكذا اذا كان قائدها او راكبها فان اجتمعوا فعليهم لان القتيل في ايديهم فصار كما
اذا وجد في دارهم وان مرت دابة بين قريتين وعليها قتيل فهو على اقربهما قيل هذا اذا كان بحيث
يبلغ اهله الصوت لانه اذا كان بهذه الصفة يلحقه الغوث فيمكنهم النصرة وقد قصروا وان وجد
القتيل في دار انسان فالقسامة عليه والدية على عاقلته ولا يدخل السكان في القسامة مع
الملاك عند ابي حنيفة وهو قول محمد وقال ابو يوسف رحمهم الله هو عليهم جميعا وهي على اهل الخطة
دون المشترين وهذا قول ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف رحمهم الله الكل مشتركون وان بقي واحد
من اهل الخطة فكذلك وان لم يبق واحد منهم بان باعوا كلهم فهو على المشترين واذا وجد قتيل في دار
فالقسامة على رب الدار وتكرر عليه الايمان وهذا عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف رحمهم الله
لا قسامة على العاقلة كما لا قسامة على عواقل اهل المحلة وان وجد القتيل في دار مشتركة نصفها لرجل
وعشرها لرجل ولآخر ما بقي فهو على رؤس الرجال بمنزلة الشفعة ومن اشترى دارا فلم يقبضها حتى
وجد فيها قتيل فهو على عاقلة البائع وان كان في البيع خيار لاحدهما فهو على عاقلة الذي في يده
وهذا عند ابي حنيفة رح وقالا ان لم يكن فيه خيار فعلى عاقلة المشتري وان كان فيه خيار فعلى
عاقلة الذي يصير له ومن كان في يده دار فوجد فيها قتيل لم تعقله العاقلة حتى يشهد الشهود
انها للذي في يده واذا وجد القتيل في سفينة فالقسامة على من فيها من الركاب والملاحين والمالك
في ذلك وغير المالك سواء وكذا العجلة وان وجد في مسجد محلة فالقسامة على اهلها وان وجد في المسجد
الجامع او الشارع الاعظم فلا قسامة فيه والدية على بيت المال لانه للعامة لا يختص به واحد منهم
وكذا الجسور العامة ولو وجد في السوق ان كان مملوكا فعند ابي يوسف رح يجب على السكان وعندهما
على المالك وان لم يكن مملوكا كالشوارع العامة التي بنيت فيها فعلى بيت المال ولو وجد في السجن فالدية
على بيت المال وعلى قول ابي يوسف رح الدية والقسامة على اهل السجن وان وجد في برية ليس بقربها
عمارة فهو هدر وتفسير القرب ما ذكرنا من استماع الصوت وهذا اذا لم تكن مملوكة لاحد فان كانت مملوكة
فالقسامة والدية على عاقلته وان وجد بين قريتين كان على اقربهما وقد بيناه وان وجد
في وسط الفرات يمر به الماء فهو هدر وان كان محتبسا بالشاطئ فهو على اقرب القرى من ذلك المكان
على التفسير الذي تقدم ولو كان النهر مما تستحق به الشفعة تكون القسامة والدية على اهله واذا
التقى قوم بالسيوف فاجلوا عن قتيل فهو على اهل المحلة الا ان يدعي الاولياء على اولئك او على رجل منهم
بعينه فلم يكن على اهل المحلة ولا على اولئك حتى يقيموا البينة ولو وجد قتيل في معسكر اقاموا بفلاة من

الارض لا ملك لاحد فيها فان وجد في خباء او فسطاط فعلى قرب الاخبية وان كان القوم لقوا قتالا ووجد بين اظهرهم فلا قسامة ولا دية لان الظاهر لان العدو قتله فكان هدرا وان لم يلتقوا عدوا فعلى ما بيناه وان كان للارض مالك فالعسكر كالسكان فيجب على المالك عند ابي حنيفة ومحمد خلافا لابي يوسف رحمهم الله وقد ذكرناه واذا قال المستحلف قتله فلان استحلف بالله تعالى ما قتلت ولا عرفت له قاتلا غير فلان واذا شهد اثنان من اهل المحلة على رجل من غيرهم انه قتل لم تقبل شهادتهما وهذا عند ابي حنيفة رح وقالا تقبل لانهم كانوا بعرضية ان يصيروا خصما وقد بطلت العرضية بدعوى الولي القتل على غيرهم فتقبل شهادتهم كالوكيل بالخصومة اذا عزل قبل الخصومة وله انهم خصما بانزالهم قاتلين للتقصير الصادر منهم فلا تقبل شهادتهم وان خرجوا من جملة الخصوم كالولي اذا اخرج من الوصاية بعدما قبلها ثم شهد وعلى الاصلين هذين تخرج كثير من المسائل من هذا الجنس ولو ادعى على واحد من اهل المحلة بعينه فشهد شاهدان من اهلها عليه لم تقبل الشهادة وعن ابي يوسف رح ان الشهود يحلفون بالله تعالى ما قتلناه ولا يزدادون على ذلك لانهم اخبروا انهم عرفوا القاتل ومن جرح في قبيلة فنقل الى اهله فمات من تلك الجراحة فان كان صاحب فراش فالقسامة والدية على القبيلة هذا عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف رحمهما الله لا ضمان فيه ولا قسامة لان الذي حصل في القبيلة او المحلة ما دون النفس فلا قسامة فيه وصار كما اذا لم يكن صاحب فراش وله ان الجرح اذا اتصل به الموت صار قتلا ولهذا وجب القصاص فان كان صاحب فراش اضيف اليه وان لم يكن احتمل ان يكون الموت من غير الجرح فلا يلزم بالشك ولو ان رجلا معه جريح به رمق حمله انسان الى اهله فمكث يوما او يومين ثم مات لم يضمن الذي حمله في قول ابي يوسف وفي قياس قول ابي حنيفة رحمهما الله يضمن لان يده بمنزلة المحلة ولو وجد رجل قتيلا في دار نفسه فديته على عاقلته لورثته عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد وزفر رحمهم الله لا شيء فيه لان الدار في يده حين وجد الجرح فيجعل كانه قتل نفسه فيكون هدرا وله ان القسامة انما تجب بناء على ظهور القتل ولهذا لا يدخل في الدية من مات قبل ذلك وحال ظهور القتل الدار للورثة فتجب على عاقلتهم بخلاف المكاتب اذا وجد قتيلا في دار نفسه لانه حال ظهور قتله بقيت الدار على حكم ملكه فيصير كانه قتل نفسه فيهدر دمه ولو ان رجلين كانا في بيت وليس معهما

ثالث

ثالث فوجد احدهما مذبوحا قال ابو يوسف رح يضمن الآخر الدية وقال محمد رح لا يضمنه ولو وجد قتيل في قرية لامرأة فعند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله القسامة عليها تكرر عليها الايمان والدية على عاقلتها اقرب القبائل اليها في النسب وقال ابو يوسف رح القسامة على العاقلة ايضا قال المتأخرون رحمهم الله ان المرأة تدخل مع العاقلة في التحمل في هذه المسئلة لانا انزلناها قاتلة والقاتلة تشارك العاقلة ولو وجد رجل قتيلا في ارض رجل الى جنب قرية ليس صاحب الارض من اهلها قال هو على صاحب الارض لانه احق بنصرة ارضه من اهل القرية منه ولو وجد في دار الوقف وارض الوقف فان كانت اربابه معلومين فالقسامة والدية عليهم وان كان الوقف للمسجد فهو كما لو وجد في المسجد رجل في محلة فاصابه سهم او حجر لا يدرى من اي موضع اصابه ومات من ذلك فعلى اهل المحلة القسامة والدية وجد قتيل في دار ذمي كررت عليه خمسون يمينا فان حلف تجب الدية في ماله الا اذا كانوا يتعاقلون فيما بينهم فحينئذ تحمل على العاقلة

كتاب المعاقل

المعاقل جمع معقلة وهي الدية وتسمى الدية عقلا لانها تعقل الدماء من ان تسفك اي تمسك والدية في شبه العمد والخطاء وكل دية وجبت بنفس القتل على العاقلة والعاقلة الذين يعقلون اي يؤدون العقل وهو الدية فالعاقلة اهل الديوان ان كان القاتل من اهل الديوان يؤخذ من عطاياتهم في ثلث سنين واهل الديوان اهل الرايات وهم الجيش الذين كتبت اساميهم في الديوان وهذا عندنا وعند الشافعي رح الدية على اهل العشيرة قالوا ان كان اليوم قوم تناصرهم بالحرف فعاقلتهم اهل الحرف وان كان بالحلف فاهله فان خرجت العطايا في اكثر من ثلث سنين او اقل اخذ منها اذا كانت العطايا للسنين المستقبلة بعد القضاء ولو اجتمعت في السنين الماضية قبل القضاء ثم خرجت بعد القضاء لا يؤخذ منها فلو خرج في المستقبلة ثلث عطايا في سنة واحدة يؤخذ منها كل الدية واذا كان جميع الدية في ثلث سنين فكل ثلث منها في سنة واذا كان الواجب بالقتل ثلث دية النفس او اقل كانت في سنة واحدة وما زاد على الثلث الى تمام الثلثين في السنة الثانية وما وجب على العاقلة في ماله فهو مال ولو قتل عشرة رجلا خطا فعلى كل واحد عشر الدية في ثلث سنين من وقت القضاء بالدية ومن لم يكن من اهل الديوان فعاقلته قبيلته تقسم عليهم في ثلث سنين لا يزاد الواحد على اربعة دراهم في كل سنة وينقص منها قال كذا ذكره القدوري في مختصره وهذا اشارة الى انه يزاد على اربعة من جميع الدية وقد نص محمد رح على انه لا يزاد على كل واحد

من جميع الدية في ثلث سنين على ثلثة او اربعة فلا يؤخذ من كل واحد في كل سنة الا درهم
او درهم وثلث درهم وهو الاصح وان لم تتسع القبيلة لذلك ضم اليهم اقرب القبائل نسبا ويضم الاقرب
فالاقرب على ترتيب العصبات الاخوة ثم بنوهم ثم الاعمام ثم بنوهم واما الاباء والابناء فقيل يدخلون
لقربهم وقيل لا يدخلون لان الضم لنفي الحرج حتى لا يصيب كل واحد اكثر من ثلثة او اربعة وهذا المعنى
انما يتحقق عند الكثرة والاباء والابناء لا يكثرون وعلى هذا حكم الرايات اذا لم يتسع لذلك اهل
راية ضم اليهم اقرب الرايات نصرة اذا حزبهم امر الاقرب فالاقرب ويفوض ذلك الى الامام لانه هو
العالم به ثم هذا كله عندنا وعند الشافعي رح يجب على كل رجل نصف دينار فيسوى بين الكل ولو
كانت عاقلة الرجل اصحاب الرزق يقضى بالدية في ارزاقهم تخرج في كل سنة فكلما يخرج رزق يؤخذ منه
الثلث بمنزلة العطايا وان كان يخرج في كل ستة اشهر وخرج بعد القضاء يؤخذ منه سدس الدية
وان كان يخرج في كل شهر يؤخذ من كل رزق بحصته من الشهر حتى يكون المستوفى في كل سنة مقدار
الثلث ولو خرج بعد القضاء بيوم او اكثر اخذ من رزق ذلك الشهر بحصة الشهر وان كان لهم ارزاق
في كل شهر واعطية في كل سنة فرضت الدية في الاعطية دون الارزاق وادخل القاتل مع العاقلة
فيكون فيما يؤدى كاحدهم وقال الشافعي رح لا يجب على القاتل شيء من الدية وليس على النساء و
الذرية ممن كان له حظ في الديوان عقل وكذا لو كان القاتل صبيا او امرأة لا شيء عليهما من الدية
ولا يعقل اهل مصر عن اهل مصر اخر اذا كان لاهل كل مصر ديوان على حدة ويعقل اهل كل مصر من اهل
سوادهم من كان منزله بالبصرة وديوانه بالكوفة عقل عنه اهل الكوفة لانه يستنصر بالديوان
والحاصل ان الاستنصار بالديوان اظهر فلا يظهر معه حكم النصرة بالقرابة والنسب والولاء
وقرب السكنى وغيره وبعد الديوان النصرة بالنسب وعلى هذا يخرج كثير من مسائل المعاقل ومن
جنى جناية من اهل المصر وليس له في الديوان عطاء واهل البادية اقرب اليه ومسكنه المصر عقل
عنه اهل الديوان من ذلك المصر لم يشترط ان يكون بينه وبين اهل الديوان قرابة وقيل هو صحيح
وقيل تاويله اذا كان قريبا لهم ولو كان البدوي نازلا في المصر لا مسكن له فيه لا يعقله اهل المصر
كما ان اهل البادية لا تعقل عن اهل المصر النازل فيهم وان كان لاهل الذمة عواقل معروفة يتعاقلون
بها فقتل احدهم قتيلا فديته على عاقلته بمنزلة المسلم وان لم يكن لهم عاقلة معروفة فالدية في
ماله في ثلث سنين من يوم يقضى بها عليه كما في حق المسلم ولا يعقل كافر عن مسلم ولا مسلم عن كافر
والكفار يتعاقلون فيما بينهم وان اختلفت مللهم لان الكفر كله ملة واحدة قالوا هذا اذا لم تكن

المعادات

المعادات فيما بينهم ظاهرة اما اذا كانت ظاهرة كاليهود والنصارى ينبغي ان لا يعقل
بعضهم عن بعض وهكذا عن ابي يوسف رح ولو تحول بعد القضاء لا تنتقل لكن حصة
القاتل تؤخذ من عطائه بالبصرة لانها تؤخذ من العطاء وعطاؤه بالبصرة واذا قلت العاقلة
بعد القضاء عليهم يضم اليه اقرب القبائل في النسب ولو كان القاتل مسكنه بالكوفة وليس له
عطاء فلم يقض عليه حتى استوطن البصرة قضي بالدية على اهل البصرة ولو كان قضي بها على
اهل الكوفة لم ينتقل عنهم وكذا البدوي اذا الحق بالديوان بعد القتل قبل القضاء يقضى
بالدية على اهل الديوان وبعد القضاء على عاقلته بالبادية لا يتحول عنهم وهذا بخلاف
ما اذا كان قوم من اهل البادية قضي بالدية عليهم في اموالهم في ثلث سنين ثم جعلهم الامام
في العطاء حيث تصير الدية في اعطياتهم وان كان قضي في اول مرة في اموالهم الا اذا لم يكن
مال العطاء من جنس ما قضي عليه بان كان القضاء بالابل والعطاء دراهم حيث لا يتحول الى دراهم
ابدا لما فيه من ابطال القضاء الاول لكن يقضى ذلك الابل من مال العطاء بان يشترى الابل من
مال العطاء لانه ايسر وعاقلة المعتق قبيلة مولاه ومولى الموالاة يعقل عنه مولاه وقبيلته وفيه
خلاف الشافعي رح ولا تعقل العاقلة اقل من نصف عشر الدية وتتحمل نصف العشر فصاعدا وما
نقص من ذلك يكون في مال الجاني خلافا للشافعي رح ولا تعقل العاقلة جناية العبد ولا ما لزم
بالصلح او باعتراف الجاني الا ان يصدقوه ومن اقر بقتل خطا ولم يرفعوه الى القاضي الا بعد
سنين قضي عليه بالدية في ماله في ثلث سنين من يوم يقضى ولو تصادق القاتل وولي الجناية
على ان قاضي بلد كذا قضى عليه بالدية على عاقلته بالكوفة بالبينة وكذبهما العاقلة فلا شيء على
العاقلة ولم يكن عليه شيء في ماله الا ان يكون له عطاء معهم فحينئذ يلزمه بقدر حصته واذا
جنى الحر على العبد فقتله خطأ كان على عاقلته وفي احد قولي الشافعي رح يجب في ماله وما دون النفس من
العبد لا تتحمله العاقلة وفي احد قوليه يتحمله كما في الحر قال اصحابنا رحمهم الله ان القاتل اذا لم يكن له عاقلة
فالدية في بيت المال وعن ابي حنيفة رح رواية شاذة ان الدية في ماله وابن الملاعنة تعقل
عاقلة امه فان عقلوا عنه ثم ادعاه الاب رجعت عاقلة الام بما ادت على عاقلة الاب في ثلث
سنين من يوم يقضي القاضي لعاقلة الام على عاقلة الاب وكذلك اذا مات المكاتب عن وفاء وله
ولد حر يوم كتابته حتى جنى ابنه وعقل عنه قوم امه ثم ادى بدل الكتابة وكذلك رجل امر صبيا
بقتل رجل فقتله فضمنت عاقلة الصبي الدية رجعت بها على عاقلة الامر ان كان الامر ثبت

بالبينة وفي مال الامراة كان ثبت باقراره في ثلث سنين من يوم يقضي بها القاضي على الاصل و
قال هذا عدة مسائل ذكرها محمد رح متفرقة والاصل الذي يخرج عليه ان يقال ان قال الثاني اذا تبدل
حكما فانتقل ولاؤه الى ولاء بسبب حادث لم تنتقل جناية الاولى قضي بها او لم يقض وان ظهرت
حالة خفية مثل دعوة ولد الملاعنة تحولت الجناية الى الاخرى وقع القضاء بها او لم يقع ولو
يختلف في الجاني وكن العاقلة تبدلت كان الاعتبار في ذلك لوقت القضاء فان كان قضي
بها على الاولى لم تنتقل الى الثانية وان لم يكن قضى بها على الاولى فانه يقضي بها على الثانية واذا
كانت العاقلة واحدة فلحقتها زيادة او نقصان اشتركوا في حكم الجناية قبل القضاء وبعده الا
فيما سبق اداؤه فمن احكم هذا الاصل منا امكنه التخريج فيما عليه من النظائر والاضداد واذا
ناول صبيا سلاحا فقتل به اخر جنى ضمن لا يرجع على الامر هذه في جناية البهيمة عماديه
ذكر في فتاوى النسفي رح اختار بعض مشايخنا المتأخرين ان الاعاجم لا عاقلة منهم القاضي فخر
الدين رح كتاب الوصايا باب صفة الوصية ما يجوز من ذلك
وما يستحب منه وما يكون رجوعا منه الوصية تمليك مضاف الى ما بعد الموت وهي غير
واجبة بل هي مستحبة وتصح للاجنبي في الثلث من غير اجازة الورثة ولا تجوز بما زاد على
الثلث الا ان يجيز الورثة بعد موته وهم كبار ولا معتبر باجازتهم في حال حياته واذا لم يكن له
وارث يجوز ان يوصي لاخر بجميع ماله هذه في الاقرار وكل ما جاز باجازة الوارث يتملكه المجاز له
من قبل الموصي عندنا وعند الشافعي رح من قبل الوارث والصحيح قولنا ولا تجوز للقاتل عامدا
كان او خاطئا بعد ان كان مباشرا وقال الشافعي رح تجوز للقاتل وعلى هذا الخلاف اذا اوصى
لرجل ثم انه قتل الموصي بطلت الوصية عندنا وعنده لا تبطل ولو اجازتها الورثة جاز عند
ابي حنيفة ومحمد خلافا لابي يوسف رحمهم الله ولا تجوز لوارثه الا ان يجيزها الورثة بعد الموت و
اجاز بعض ورد بعض تجوز على المجيز بقدر حصته خانيه ولو اوصت المراة بنصف مالها لزوجها
ولم توص بوصية اخرى كان جميع مالها لزوجها النصف بحكم الميراث والنصف بحكم الوصية وكذا
لو اوصت لزوجها باحد عبديها فان الزوج ياخذ العبدين جميعا بحكم الميراث والوصية نم
ويعتبر كونه وارثا او غير وارث وقت الموت لا وقت الوصية والهبة من المريض للوارث فهذا
نظير الوصية لانه وصية حكما حتى ينفذ من الثلث واقرار المريض للوارث على عكسه لانه تصرف
في الحال فيعتبر ذلك وقت الاقرار ويجوز ان يوصي المسلم للكافر والكافر للمسلم في الجامع الصغير

الوصية

الوصية لاهل الحرب باطلة وقبول الوصية بعد الموت فان قبلها الموصى له في حال حياة الموصي او ردها فذلك
باطل ويستحب ان يوصي الانسان بدون الثلث سواء كانت الورثة اغنياء او فقراء قالوا الوصية باقل
من الثلث تركها اذا كانت الورثة فقراء ولا يستغنون بما يرثون والوصية اولى ان كانوا
اغنياء او يستغنون بنصيبهم وقيل في هذا الوجه يخير والموصى به يملك بالقبول الا في مسئلة واحدة
وهي ان يموت الموصي ثم يموت الموصى له قبل القبول فيدخل الموصى به في ملك ورثته استحسانا وقال زفر
وهو احد قولي الشافعي رح يملك بلا قبول كالارث لان الوصية اخت الميراث قلنا ان الوصية اثبات
ملك جديد ولهذا لا يرد الموصى له بالعيب ولا يرد عليه بالعيب ولا يملك احد اثبات الملك لغيره الا بقبوله اما
الوراثة فخلافة حتى يثبت فيها هذه من الاحكام فتثبت جبرا من الشرع من غير قبول ومن اوصى
وعليه دين يحيط بماله لم تجز الوصية لان الدين مقدم على الوصية الا ان يبرئه الغرماء فتنفذ
ولا تصح وصية الصبي الا وصية في تجهيزه وامر دفنه وقال الشافعي رح تصح اذا كان في وجوه الخير
وكذا لا تصح اذا اوصى ثم مات بعد الادراك لعدم الاهلية وقت المباشرة وكذا اذا قال اذا
ادركت فثلث مالي لفلان وصية لقصور اهليته فلا يملكه تنجيزا وتعليقا كما في الطلاق والعتاق
بخلاف العبد والمكاتب لان اهليتهما مستتمة والمانع حق المولى فتصح اضافته الى حال
سقوطه ولا تصح وصية المكاتب وان ترك وفاء قيل على قول ابي حنيفة رح لا تصح وعندهما
تصح وتجوز الوصية للحمل وبالحمل اذا وضع لاقل من ستة اشهر من وقت الوصية ومن اوصى
بجارية الا حملها صحت الوصية والاستثناء ولو استثنى خدمتها تصح الوصية ولا تصح الا
هذه في البيع الفاسد بزازيه قيل للمريض قادر على التكلم هل اوصيت بكذا لفلان فاشار براسه
اي نعم وقيل له انشهد عليك بكذا فاشار اي نعم لا تصح بخلاف المفتي اذا سئل عن مسئلة فاشار
به كالنطق نم ويجوز للموصي الرجوع عن الوصية فاذا صرح بالرجوع او فعل ما يدل على الرجوع
كان رجوعا ثم كل فعل لو فعله الانسان في ملك الغير ينقطع به حق المالك فاذا فعله الموصي كان رجوعا
وقد عددنا هذه الافاعيل في كتاب الغصب وكل فعل يوجب زيادة في الموصى به ولا يمكن تسليمه
الا بها فهو رجوع اذا فعله مثل السويق يلته بالسمن والدار يبني فيها الموصي والقطن يحشو به والبطانة
يبطن بها والظهارة يظهر بها لانه لا يمكن تسليمه الا بها ولانه تصرف في التابع وكل تصرف يوجب زوال ملك
الموصي فهو رجوع كما اذا باع العين الموصى بها ثم اشتراها او وهبها ثم رجع فيها وذبح الشاة بها رجوع
وغسل الثوب الموصى به لا يكون رجوعا وان جحد الوصية لم يكن رجوعا كذا ذكره محمد رح مجمع وبخاري المغني

م وقال ابو يوسف رح يكون رجوعا ولو قال كل وصية اوصيت بها لفلان فهو حرام وربا لا يكون رجوعا
بخلاف ما اذا قال فهي باطلة ولو قال اخرتها لا يكون رجوعا بخلاف ما اذا قال تركت ولو قال العبد الذي
اوصيت به لفلان فهو لفلان كان رجوعا بخلاف ما اذا اوصى به لرجل ثم اوصى به لآخر وكذا اذا قال
فهو لفلان وارثي يكون وصية للوارث وقد ذكرنا حكم ولو كان لفلان الآخر ميتا حين اوصى
فالوصية الاولى على حالها لفلان حين قال ذلك حيا ثم مات قبل موت الموصي فهو للورثة وقاية
ويصح للايصاء والوصية مضافة هذه في اخراجاتها م والتركة مبقاة على ملك الميت قبل القسمة
حتى لو حدثت الزيادة قبلها تنفذ وصاياه فيها وتقضى ديونه منها بخلاف ما بعد القسمة والمال
يتعين في الوصية كما في الهبة هذه في الشركة

باب الوصية بثلث المال

ومن اوصى لرجل بثلث ماله ولآخر بثلث ماله ولم تجز الورثة فالثلث بينهما وان اوصى لاحدهما
بالثلث ولآخر بالسدس فالثلث بينهما اثلاثا وان اوصى لاحدهما بجميع ماله وللآخر بثلث
ماله ولم تجز الورثة فالثلث بينهما على اربعة اسهم عندنا وقال ابو حنيفة رح الثلث بينهما
نصفان مجمع ولو اوصى بكل وثلث فالكل مقسوم عند ابي حنيفة رح اسداسا مع الاجازة
وقالا ارباعا او بنصف وثلث ولا اجازة فالثلث نصفان عنده وقالا اخماسا م ولا يضرب
ابو حنيفة رح للموصى له بما زاد على الثلث الا في المحاباة والسعاية والدراهم المرسلة ولو اوصى
بمثل نصيب ابنه جاز وقال زفر رح يجوز في الاول ايضا كنز وان كان له ابنان فله الثلث م و
لو اوصى بسهم من ماله فله اخس سهام الورثة الا ان ينقص عن السدس فيتم له السدس ولا يزاد
عليه وهذا عند ابي حنيفة رح وقالا له مثل نصيب احد الورثة ولا يزاد على الثلث الا ان يجيز
الورثة قالوا هذا في عرفنا السهم كالجزء ولو اوصى بجزء من ماله قيل للورثة اعطوه ما شئتم و
من قال سدس مالي لفلان ثم قال في ذلك المجلس او في مجلس آخر له ثلث مالي واجازت الورثة فله
ثلث المال فيدخل الثلث فيه ومن قال سدس مالي لفلان ثم قال في ذلك المجلس او في غيره سدس
مالي لفلان فله سدس واحد ومن اوصى بثلث دراهمه او بثلث غنمه فهلك ثلثا ذلك وبقي
ثلثه وهو يخرج من ثلث ما بقي من ماله فله جميع ما بقي وقال زفر رح له ثلث ما بقي ولو اوصى
بثلث ثيابه فهلك ثلثاه وبقي ثلثها وهو يخرج من ثلث ما بقي من ماله لم يستحق الا ثلث
ما بقي من الثياب قالوا هذا اذا كانت الثياب من اجناس مختلفة ولو كانت من جنس واحد فهو
بمنزلة الدراهم وكذا المكيل والموزون بمنزلتها ولو اوصى بثلث ثلثة من رقيقه فمات اثنان لم يكن له

الاثلث

الا ثلث الباقي وكذا الدور المختلفة وقال هذا قول ابي حنيفة رح وحده وقيل هو قول الكل والاول
اشبه ومن اوصى لرجل بالف درهم وله مال عين ودين فان يخرج الالف من ثلث العين دفع الى الموصى له
وان لم يخرج دفع اليه ثلث العين وكلما خرج من شيء من الدين اخذ ثلثه حتى يستوفي الالف
ومن اوصى لزيد وعمرو بثلث ماله فاذا عمرو ميت فالثلث كله لزيد لان الميت ليس باهل للوصية
فلا يزاحم الحي الذي هو من اهلها كما اذا اوصى لزيد وجدار وعن ابي يوسف رح انه اذا لم يعلم بموته فله
نصف الثلث واذا علم فكله لزيد وان قال ثلث مالي بين زيد وعمرو فزيد ميت كان لعمرو نصف الثلث
لان قضية هذا اللفظ ان يكون لكل واحد منهما نصف الثلث بخلاف ما تقدم الا يرى ان من قال
ثلث مالي لفلان وسكت كان له كل الثلث ولو قال ثلث مالي بين فلان وسكت لم يستحق الثلث
ومن اوصى بثلث ماله ولا مال له فاكتسب مالا استحق الموصى له ثلث ما يملكه عند الموت وكذا اذا كان
له مال فهلك ثم اكتسب لما ولو اوصى له بثلث غنمه فهلك الغنم قبل موته او لم يكن له غنم في الاصل
فالوصية باطلة وان لم يكن له غنم فاستفادها ثم مات فالصحيح ان الوصية تصح ولو قال له شاة
من مالي وليس له غنم يعطى قيمة شاة ولو اوصى بشاة ولم يضفها الى ماله ولا غنم له قيل تصح وقيل
لا تصح ولو قال له شاة من غنمي ولا غنم له فالوصية باطلة ومن اوصى بثلث ماله لامهات اولاده
وهن ثلث وللفقراء والمساكين فلهن ثلثة اسهم من خمسة اسهم عند ابي حنيفة وابي يوسف رح
وعن محمد رحمهم الله ان يقسم على سبعة اسهم لهن ثلثة ولكل فريق سهمان ولو اوصى بثلثه لفلان و
للمساكين فنصفه لفلان ونصفه للمساكين عندهما وعند محمد رح ثلثه لفلان وثلثاه للمسكينين
ولو اوصى للمساكين ثم صرفه الى مسكين واحد عندهما لا يصرف الا الى مسكينين ومن اوصى لرجل
بمائة درهم ولآخر بمائة ثم قال لآخر قد اشركتك معهما فله ثلث كل مائة واذا اوصى لرجل باربعمائة ولآخر
بمائتين كان لا اشرك كان له النصف من كل واحد منهما جميعا ومن قال لورثته لفلان على دين فصدقوه
فانه يصدق الى الثلث استحسانا كما اذا قال اذا جاءكم فلان وادعى شيئا فاعطوه من مالي ما شاء
يصدق على الثلث دون الزيادة فان اوصى بوصايا غير ذلك يعزل الثلث لاصحاب الوصايا والثلثان
للورثة فان اعزل يبان لاصحاب الوصايا صدقوه فيما شئتم فاذا اقر كل فريق بشيء ظهر ان في التركة
دينا شائعا في النصيبين فيؤخذ اصحاب الثلث بثلث ما اقروا والورثة بثلثي ما اقروا وعلى كل فريق
منها اليمين على العلم ان ادعى المقر زيادة له على ذلك ومن اوصى لاجنبي ولوارثه فللاجنبي نصف
الوصية وبطل وصية الوارث وعلى هذا اذا اوصى لاجنبي وللقاتل بخلاف ما اذا اقر بعين او دين..

لوارثه والاجنبي لا يصح في حق الاجنبي ومن كان له ثلاثة اثواب جيد ورديء ووسط فاوصى
لكل واحد لرجل فضاع ثوب ولا يدرى ايها هو والورثة تجحد وتقول لكل واحد منهم بعينه التي
الذي هو حقك قد هلك فالوصية باطلة الا ان يسلم الورثة الثوبين الباقيين فان
سلموا زال المانع وهو الجحود فيكون لصاحب الجيد ثلثا الثوب الاجود ولصاحب الوسط
ثلث الجيد وثلث الادون ولصاحب الثوب الادون واذا كان الدار بين رجلين اوصى
احدهما ببيت بعينه لرجل فانها تقسم فان وقع البيت في نصيب الموصي فهو للموصى له عند
ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وعند محمد رح نصفه للموصى له وان وقع في نصيب الاخر فللموصى له
مثل ذرع البيت عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد رحمه الله مثل ذرع نصف البيت ثم اذا وقع
البيت في نصيب غير الموصي والدار مائة ذراع والبيت عشرة اذرع يقسم نصيبه بين الموصى له و
الورثة على عشرة اسهم تسعة منها للورثة وسهم للموصى له وهذا عند محمد رح فيضرب الموصى له بخمسة
اذرع نصف البيت وهم بنصف الدار سوى البيت وهو خمسة واربعون فيجعل كل خمسة منها
سهما فيصير عشرة وعندهما يقسم على احد عشر سهما لان الموصى له يضرب بالعشرة وهم بخمسة و
اربعين فتصير السهام احد عشر للموصى له سهمان ولهم تسعة ولو كان مكان الوصية اقرار
قيل هو على الاختلاف وقيل بالاتفاق فيه لمحمد رح فالوصية بملك الغير لا تصح حتى لو ملكه بوجه من الوجوه
ثم مات لا تصح وصيته ولا تنفذ بخلاف الاقرار ومن اوصى من مال رجل لاخر بالف بعينه فاجاز
صاحب المال بعد موت الموصي فان دفعه فهو جائز وله ان يمنع واذا قتلت الجارية الموصى
بها تنفذ الوصية في بدلها واذا بيع العبد الموصى به لا تتعلق الوصية بثمنه واذا اقتسم
الابنان تركة الاب الفا ثم اقر احدهما لرجل ان الاب اوصى له بثلث ماله فان المقر يعطيه
ثلث ما في يده وهذا استحسان والقياس ان يعطيه نصف ما في يده وهو قول زفر رح ومن اوصى
لرجل بجارية فولدت بعد موت الموصي ولدا وكلاهما يخرجان من الثلث فهما للموصى له وان لم
يخرجا من الثلث ضرب بالثلث واخذ ما يخصه منهما جميعا في قول ابي يوسف ومحمد وقال ابو حنيفة رح
ياخذ ذلك من الام فان فضل شيء اخذه من الولد قال وفي الجامع الصغير عين صورة وقال
رجل له ستمائة درهم وامة تساوي ثلثمائة درهم فاوصى بالجارية لرجل ثم مات فولدت ولدا
يساوي ثلثمائة درهم قبل القسمة فللموصى له الام وثلث الولد عنده وعندهما له ثلثا كل واحد
منهما هذا اذا ولدت قبل القسمة وان ولدت بعد القسمة فهو للموصي مجمع اوصى لزيد بسيف

قيمة

٢٨٠

قيمته مائة ولبكر بسدس ماله وله خمسمائة ياخذ بكر سدس سهما فيه خمسة اسداس السيف وسدس
السيف بينهما عند ابي حنيفة رح وقالا لبكر سبع السيف ولزيد الباقي وان اوصى لخالد معهما
بثلث ماله ولا اجازة فالسيف مقسوم عند ابي حنيفة رح بثلث وستين سهما لزيد تسعة
وعشرون ولبكر سهمان ولخالد خمسة وللورثة سبعة وعشرون والنقد بثلثمائة وخمسة عشر
لبكر ثلثون ولخالد ستون وللورثة مائتان وخمسة وعشرون وقالا يقسم السيف باثني عشر
لزيد ستة ولبكر سهم ولخالد سهمان وللورثة ثلثة والنقد بستين لبكر خمسة ولخالد عشرة
وللورثة خمسة واربعون او لزيد بكل ماله وان يباع عبده من بكر بالف وقيمته الف ولا مال له غيره
فهو مقسوم عند ابي حنيفة رح باثني عشر لزيد سهم والباقي يباع من بكر باحد عشر سهما من الف ثلثة
اسهم منها لزيد واما ابو يوسف رح يبيع كله من بكر ويدفع ثلث الثمن لزيد واما محمد رح لزيد سدسه
ويبيع خمسة الاسداس من بكر بخمسة اسداس الالف لزيد منها سهم وياخذ الورثة الباقي على الاقوم
ولو اوصى بثلث ماله لزيد او بكر فهي باطلة عند ابي حنيفة رح ويامر ابو يوسف رح باقتسامه
صلحا وخير محمد رح الورثة في التعيين ولو اوصى باحد نصيب بنيه وهم ثلثة ولاخر ثلث ولا اجازة
يامر ابو يوسف رح لهذا بثلثي الثلث وللاول بثلثه وامر محمد رح بثلثة اخماسه وللاخر بخمسيه

فصل في اعتبار حالة الوصية

واذا اقر المريض لامراة بدين او اوصى بشيء او وهب
لها ثم تزوجها ثم مات جاز الاقرار وبطلت الوصية والهبة ولو كانت الزوجة قائمة وقت
الاقرار وهي نصرانية ثم اسلمت قبل موته لا يصح الاقرار واذا اقر المريض لابنه بدين وابنه نصراني
او وهب له او اوصى له فاسلم الابن قبل موته بطل ذلك كله وكذا لو كان الابن عبدا او مكاتبا
فاعتق قال ذكر في كتاب الاقرار ان لم يكن عليه دين يصح اقراره لمولاه وهو اجنبي ان كان عليه
دين لا يصح لانه اقرار له وهو ابنه واما الهبة فروي انها تصح لانها تمليك في الحال وهو
رقيق وفي عامة الروايات هي في مرض الموت بمنزلة الوصية فلا تصح والمقعد والاشل
والمسلول اذا تطاول ذلك ولم يخف منه الموت فهبته من جميع المال لانه اذا تقادم العهد صار
طبعا من طباعه ولهذا لا يشتغل بالتداوي ولو صار صاحب فراش بعد ذلك فهو كمرض حادث
وان وهب عندما اصابه ذلك ومات من ايامه فهو من الثلث اذا صار صاحب فراش لانه
يخاف منه الموت ولهذا يتداوى فيكون مرض الموت واذا تزوج المريض امراة باكثر من
صداق مثلها يلزمه من المسمى مقدار مهر مثلها ولا يلزمه الزيادة هذه في الحجر والله اعلم

باب العتق في المرض وغيره ومن اعتق عبدا في مرضه اوباع وحابى او وهب فذلك كله
جايز ويعتبر من الثلث ويضرب به مع اصحاب الوصايا قال رح وفي بعض النسخ فهو وصية
مكان قوله جايز والمراد الاعتبار من الثلث والضرب مع اصحاب الوصايا لا حقيقة
الوصية لانها ايجاب بعد الموت وهذا منجز غير مضاف واعتباره من الثلث لتعلق
حق الورثة وكذا ما ابتدا المريض ايجابه على نفسه كالضمان والكفالة في حكم الوصية
وكل ما اوجبه بعد الموت فهو من الثلث وان اوجبه في حال صحته اعتبارا بحالة الاضافة
دون حالة العقد وما نفذ من التصرف فالمعتبر فيه حالة العقد فان كان صحيحا فهو
من جميع المال وان كان مريضا فهو من الثلث وكل مرض صح منه فهو كحال الصحة فان حابى
ثم اعتق وضاق الثلث عنهما فالمحاباة اولى عند ابي حنيفة رح وان اعتق ثم حابى
فهما سواء وقالا العتق اولى في المسئلتين قال والاصل فيه ان الوصايا اذا لم يكن فيها
ما جاوز الثلث فكل من اصحابها يضرب بجميع وصيته في الثلث لا يتقدم البعض على
البعض الا العتق الموقع في المرض والعتق المعلق بموت الموصي كالتدبير الصحيح و
المحاباة في البيع اذا وقعت في المرض لان الوصايا قد تساوت والتساوي في سبب
الاستحقاق يوجب التساوي في نفس الاستحقاق وانما قدم العتق الذي ذكرناه
انفا لانه اقوى لانه لا يلحقه الفسخ من جهة الموصي وغيره يلحقه وكذا المحاباة لا يلحقه
الفسخ من جهة الموصي واذا تقدم ذلك فما بقي من الثلث بعد ذلك يستوي فيه من سواهما
من اهل الوصايا ولا يتقدم البعض على البعض لهما في الخلافية ان العتق اقوى لانه
لا يلحقه الفسخ والمحاباة يلحقها ولا معتبر بالتقديم في الذكر لانه لا يوجب التقدم في الثبوت
وله ان المحاباة اقوى لانها تثبت في ضمن عقد المعاوضة فكان تبرعا بمعناه لا بصيغته
والاعتاق تبرع صيغة ومعنى فاذا وجدت المحاباة اولا دفع الاضعف واذا وجد
العتق اولا وثبت وهو لا يحتمل الدفع كان من ضرورته المزاحمة وعلى هذا قال
ابو حنيفة رح اذا حابى ثم اعتق ثم حابى قسم الثلث بين المحاباتين نصفين لتساويهما ثم
ما اصاب المحاباة الاخيرة قسم بينها وبين العتق لان العتق مقدم عليها فيستويان
ولو اعتق ثم حابى ثم اعتق قسم الثلث بين العتق الاول والمحاباة فما اصاب العتق قسم
بينه وبين العتق الثاني وعندهما العتق اولى بكل حال **مسئلة** ولا يكون الوقف المنفذ

اولى بخلاف العتق المنفذ لانه يتقدم على عامة الوصايا **م** ومن اوصى بان يعتق عنه بهذه
المائة عبد فهلك منها درهم لم يعتق عنه بما بقي عند ابي حنيفة رح خلافا لهما وان كانت
وصية بحجة يحج عنه بما بقي من حيث يبلغ وان لم يهلك منها شيء وبقي شيء من الحجة يرد على
الورثة **نهاية** الا ان يكون الوصي حصل النقصان للذي يحج عنه فيكون له **م** واذا اوصى لرجل
بمائة فهلك بعضها يدفع الباقي اليه ومن ترك ابنين ومائة درهم وعبدا قيمته مائة درهم وقد
كان اعتقه في مرضه فاجاز الوارثان ذلك لم يسع في شيء ومن اوصى بعتق عبده ثم مات فجنى
العبد جناية ودفع بها بطلت الوصية لان الدفع قد صح لما ان حق ولي الجناية مقدم على حق
الموصي فكذا على حق الموصى له لانه يتلقى الملك من جهته الا ان ملكه فيه باق وانما يزول بالدفع فاذا خرج
به عن ملكه بطلت الوصية كما اذا باعه الموصي او وارثه بعد موته فان فداه الورثة كان الفداء من
مالهم لانهم التزموه وجازت الوصية لان العبد طهر عن الجناية بالفداء كانه لم يجن فتنفذ الوصية
ومن اوصى بثلث ماله لاخر فاقر الموصى له والوارث ان الميت اعتق هذا العبد فقال الموصى له
اعتقه في الصحة وقال الورثة اعتقه في المرض فالقول قول الوارث ولا شيء للموصى له الا ان يفضل
من الثلث شيء او تقوم له البينة ان العتق كان في الصحة ومن ترك عبدا فقال للوارث اعتقني
ابوك في الصحة وقال الاخر لي على ابيك الف درهم فقال صدقتما فان العبد يسعى في قيمته عند ابي حنيفة رح
وقالا يعتق ولا يسعى في شيء واذا مات الرجل وترك الف درهم فقال رجل لي على الميت الف درهم دين وقال
الاخر كان لي عنده الف درهم وديعة فعند ابي حنيفة رح الوديعة اقوى وعندهما سواء **مجمع**
ولو اشترى ابنه في مرضه بالف وقيمته خمسمائة واعتق عبدا قيمته خمسمائة وهما المال فالمحاباة فاخذ
عند ابي حنيفة رح وعليهما السعاية في قيمتهما والابن لا يرث وقالا العتق اولى ولا يسعى الابن وحده
ويرث او بالف وهو قيمته وله الفان عتق وورث والسعاية لا تجب عنده خلافا لهما ولو اوصى
ان يشترى بكل ماله فيعتق فلم يجيزوا فهي باطلة عنده وقال يشترى بالثلث ولو اوصى لعبده بالثلث
ولو اوصى لعبده بالثلث فثلثه حر بعد موته عنده وعليه السعاية في ثلثيه وله الثلث باقي تركته
وقالا يعتق كله ويتم له الثلث من الباقي ولو قال لغير المدخول بها انت طالق او عبدي هذا حر
ومات مجهلا فنصفه حر عنده وعليه السعاية في نصفه ولها ابراءتها وقالا نصف المراث وثلثة
ارباع المهر وبأمرها ابو يوسف رح باستيفاء ذلك من السعاية وغيرها وامرها محمد رح ببعض المهر
والباقي من غيرها ولو اعتق المريض ثم تزوجها وقيمتها اكثر من الثلث فخاصا فاسد عند ابي حنيفة رح

خلافا لهما تم ولو باع المريض بالغبن الفاحش اعتبر من ثلث ماله وان كان عليه دين يحيط بماله
يقال للمشتري ادّ جميع المحاباة والا فاردد البيع ولو باع المريض من الوارث بمثل القيمة لا يجوز
عند ابي حنيفة رح لان حق بقية الورثة متعلق بعينه حتى كان لاحدهم الاستخلاص باداء قيمته
ولا يمنع الدين لعدم المستغرق ملك الوارث والمستغرق يمنعه هذه الجملة في المأذون مجمع
واذا قضى مريض دين بعض غرمائه ثم مات تشارك الباقون معه خلافا للشافعي رح واجازة
الورثة ابطال ما اجازوه من تبرعاته خلافا لمالك رح وجعلوا لحكم الحامل عند الطلق كمرض الموت لا بعد
ستة اشهر خلافا له فصل ومن اوصى بوصايا من حقوق الله تعالى قدمت الفرائض
منها قدمها الموصي او غيرها مثل الحج والزكاة والكفارات لان الفريضة اهم من النافلة و
الظاهر منه البداية بما هو الاهم فان تساوت بالقوة بدئ بما قدمه الموصي اذا ضاق عنها الثلث
لان الظاهر انه يبتدئ بالاهم وذكر الطحاوي انه يبتدئ بالزكاة ويقدمها على الحج وهو احدى
الروايتين عن ابي يوسف رح وفي رواية عنه يقدم الحج وهو قول محمد رح ثم تقدم الزكاة والحج
على الكفارات والكفارة في القتل واليمين والظهار مقدمة على صدقة الفطر وصدقة الفطر
مقدمة على الاضحية وما ليس بواجب قدم منه ما قدمه الموصي كما اذا صرح بذلك قالوا ان الثلث يقسم
على جميع الوصايا ما كان لله تعالى وما كان للعبد فما اصاب القرب صرف اليها على الترتيب الذي
ذكرناه ويقسم على عدد القرب ولا يجعل الجميع كجهة واحدة ومن اوصى بحجة الاسلام حجوا عنه
رجلا من بلده يحج راكبا فان لم يبلغ الوصية النفقة احجوا عنه من حيث يبلغ ومن خرج
من بلده حاجا فمات في الطريق واوصى ان يحج عنه من بلده عند ابي حنيفة رح وهو قول زفر و
قال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله يحج عنه من حيث بلغ استحسانا وعلى هذا الخلاف اذا مات الحاج عن غيره
في الطريق باب الوصية للاقارب وغيرهم ومن اوصى لجيرانه فهم الملاصقون عند
ابي حنيفة رح وقالا هم الملاصقون وغيرهم ممن يسكن محلة الموصي ويجمعهم مسجد المحلة وما قاله
الشافعي رح الجوار الى اربعين دارا بعيد وما يروى فيه ضعيف قالوا ويستوي فيه الساكن
والمالك والذكر والانثى والمسلم والذمي ويدخل فيه العبد الساكن عنده ولا يدخل عندهما و
من اوصى لاصهاره فالوصية لكل ذي رحم محرم من زوجته ابيه فزوجته ابنه فزوجة كل ذي رحم
محرم منه لان الكل اصهار ولو مات الموصي والمراة في نكاحه او في عدته من طلاق رجعي فالصهر يستحق
الوصية وان كانت في عدة من طلاق بائن لا يستحقها ومن اوصى لاختانه فالوصية لزوج كل

ذات رحم منه وكذا المحارم للازواج لان الكل يسمى ختنا قيل هذا في عرفهم وفي عرفنا
لا يتناول الازواج المحارم ويستوي فيه الحر والعبد والاقرب والابعد ومن اوصى لاقاربه فهي
للاقرب فالاقرب من كل ذي رحم محرم منه مختار وكذا لارحامه او لذوي ارحامه تم ولا يدخل
فيه الوالدان والولد ويكون للاثنين فصاعدا وفي الجد روايتان هذه في المزيد مجمع
وادخل محمد رح الجد وولد الولد خلافا لهما تم وهذا عند ابي حنيفة رح وقالا الوصية
لكل من ينسب الى اقصى اب له في الاسلام وهو اول اب اسلم واول اب ادرك الاسلام وان
لم يسلم على حسب ما اختلف فيه المشايخ رحمهم الله وفائدة الاختلاف تظهر في اولاد ابي طالب فانه
ادرك الاسلام ولم يسلم ومن اوصى لاقرابه وله عمان وخالان فالوصية لعميه عند ابي حنيفة رح
وعندهما ارباعا ولو ترك عما وخالين فللعم نصف الوصية والنصف للخالين لانه لا بد من
اعتبار معنى الجمع وهو الاثنان في الوصية كما في الميراث بخلاف ما اذا اوصى لذي قرابته
حيث يكون للعم كل الوصية لان اللفظ للفرد فيحرز الواحد كلها اذ هو الاقرب
ولو كان له عم واحد فله نصف الثلث ولو ترك عما وعمة وخالا وخالة فالوصية للعم و
العمة بينهما بالسوية لاستواء قرابتهما وهي اقوى والعمة وان لم تكن وارثة فهي مستحقة
للوصية كما لو كان القريب رقيقا او كافرا وكذا اذا اوصى لذوي قرابته او لاقربائه او لانسابه في
جميع ما ذكرنا لان كل ذلك لفظ جمع ولو انعدم المحرم بطلت الوصية لانها مقيدة بهذا الوصف ومن
اوصى لاهل فلان فهي على زوجته عند ابي حنيفة رح وقالا يتناول كل من يعولهم وتضمهم
نفقته ولو اوصى لال فلان فهو لاهل بيته ولو اوصى لاهل بيت فلان يدخل فيه ابوه وجده
ولو اوصى لاهل نسبه او لجنسه فالنسب عبارة عمن ينسب اليه والنسب يكون من جهة الاباء وجنسه
اهل بيت ابيه دون امه لان الانسان يتجنس بابيه بخلاف قرابته حيث يكون من جانب الاب
والام ولو اوصى لايتام بني فلان او لعميانهم او لزمناهم او لارامله ان كانوا قوما يحصون دخل
في الوصية فقراؤهم واغنياؤهم ذكورهم واناثهم وان كانوا لا يحصون فالوصية للفقراء منهم
ولو اوصى لشبان بني فلان وهم لا يحصون او لايامى بني فلان وهم لا يحصون بطلت الوصية و
في الوصية للفقراء والمساكين يجب الصرف الى اثنين منهم ولو اوصى لبني فلان يدخل فيه الاناث
في قول ابي حنيفة رح وهو قولهما لان جمع الذكور يتناول الاناث ثم رجع وقال يتناول الذكور خاصة
لان حقيقة الاسم للذكور وانتظامه للاناث تجوز والكلام لحقيقته بخلاف ما اذا كان بنو فلان اسم

قبيلة او فخذ حيث يتناول الذكور والاناث لانه ليس يراد بها اعيانهم اذ هو مجرد الانتساب كبني
ادم ولهذا يدخل فيه مولى العتاقة والموالاة وحلفاؤهم ومن اوصى لولد فلان فالوصية بينهم
الذكر والانثى فيه سواء مختار ولا يدخل اولاد الابن مع اولاد الصلب ويدخلون عند عدمهم
دون اولاد البنت م ومن اوصى لورثة فلان فالوصية بينهم للذكر مثل حظ الانثيين
ومن اوصى لمواليه وله موال اعتقهم وموال اعتقوه فالوصية باطلة وقال الشافعي رح
في بعض كتبه ان الوصية بينهم جميعا وذكر في موضع اخر انه يوقف حتى يصالحوا ويدخل في
هذه الوصية من اعتقه في الصحة ولا يدخل مدبروه وامهات اولاده وعن ابي يوسف رح
انهم يدخلون ويدخل فيه عبد قال له مولاه ان لم اضربك فانت حر ولو كان له موال واولاد
الموالي وموالي موالاة يدخل فيها معتقوه واولادهم دون موالي الموالاة وعن ابي يوسف رح
انهم يدخلون ايضا والكل شركاء لان الاسم يتناولهم على السواء ومحمد رح يقول الجهة مختلفة
في العتق الانعام وفي الموالاة عقد الالتزام والاعتاق لازم فكان الاسم له احق ولا
يدخل فيهم موالي الموالي لانهم موالي غيره حقيقة بخلاف مواليه واولادهم لانهم ينسبون
اليه باعتاق وجد منه وبخلاف ما اذا لم يكن له موال ولا اولاد الموالي لان اللفظ لهم
مجاز فيصرف اليه عند تعذر اعتبار الحقيقة ولو كان له معتق واحد وموالي الموالي فالنصف
لمعتقه والباقي للورثة لتعذر الجمع بين الحقيقة والمجاز ولا يدخل فيه موال قد اعتقهم
ابنه لانهم ليسوا مواليه لا حقيقة ولا مجازا وانما يحرز ميراثهم بالعصوبة بخلاف معتق
البعض لانه ينسب اليه بالولاء مجمع ولو اوصى لمواليه وله موالي اب ورث ولاهم يجعلها
ابو يوسف رح لهم ومنعهم محمد رح او للمساكين من غير ذكر اتفاق يبطلها ابو يوسف رح و
اجازها محمد رح م ويدخل في الوصية لاولاد فلان من يولد بعدها كما يدخل في الوصية
بالمال ما يستفيد بعدها هو في الخلف بالحق

باب الوصية بالسكنى والخدمة والثمرة وغيرهما

ويجوز الوصية بخدمة عبده وسكنى داره سنين معلومة
ويجوز ذلك ابدا فيكون محبوسا على ملكه في حق المنفعة ولا يملكها الموصى له فان خرجت
رقبة العبد من الثلث يسلم اليه ليخدمه وان كان لا مال له غيره خدم الورثة يومين والموصى
له يوما وفي الوصية بسكنى الدار اذا كانت لا تخرج من الثلث تقسم عينها اثلاثا للانتفاع
لانه يمكن القسمة بالاجزاء ولو اقتسموا الدار مهاياة من حيث الزمان يجوز ايضا لا

ان الاول

ان الاول اولى وليس للورثة ان يبيعوا ما في ايديهم من ثلثي الدار وعن ابي يوسف رح ان لهم ذلك لانه
خالص ملكهم وجه الظاهر ان حق الموصى له ثابت في سكنى جميع الدار بان ظهر للميت مال اخر وتخرج الدار
٢٨٣ بان ظهر للميت مال اخر وتخرج الدار من الثلث وكذا له حق المزاحمة فيما بايديهم اذا خرب ما في يده و
البيع يتضمن ابطال ذلك فمنعوا عنه وان مات الموصى له عاد الى ورثة الموصي ولو مات الموصى له
في حال حياة الموصي بطلت الوصية ولو اوصى بغلة عبده او داره يجوز ولو لم يكن له مال غيره كان له
ثلث غلة تلك السنة فلو اراد الموصى له قسمة الدار بينه وبين الورثة ليكون هو الذي يستغل
ثلثها لم يكن له ذلك الا في رواية عن ابي يوسف رح ولو استخدمه بنفسه وسكنها بنفسه قيل
يجوز ذلك والاصح انه لا يجوز لان الغلة دراهم او دنانير وقد وجبت الوصية بها وهذا استيفاء
المنافع وهما متغايران ومتفاوتان في حق الورثة فانه لو ظهر دين يمكنهم اداؤه من الغلة
بالاسترداد منه بعد استغلالها ولا يمكنهم من المنافع بعد استيفائها بعينها وليس للموصى
له بالخدمة والسكنى ان يواجر العبد او الدار خلافا للشافعي رح وليس للموصى له ان يخرج العبد
من الكوفة الا ان يكون الموصى له واهله في غير الكوفة فيخرجه الى اهله للخدمة هنالك اذا كان
يخرج من الثلث ولو اوصى له بخدمة عبده ولاخر برقبته وهو يخرج من الثلث فالرقبة له
والخدمة عليها لصاحب الخدمة ولها نظائر وهي ما اذا اوصى بامة لرجل وبما في بطنها لاخر وهي
تخرج من الثلث او اوصى لرجل بخاتم ولاخر بفصه او قال هذه القوصرة لفلان وما فيها
من التمر لفلان كان كما اوصى ولا شيء لصاحب الظرف في المظروف في هذه المسائل كلها
اما اذا فصل احد الجانبين عن الاخر فيها فكذلك الجواب عند ابي يوسف رح وعلى قول محمد رح
الامة للموصى له بها والولد بينهما نصفان وكذلك في اخواتها ومن اوصى لاخر بثمرة بستانه ثم مات
وفيه ثمرة فله هذه الثمرة وحدها وان قال له ثمرة بستاني ابدا فله هذه الثمرة وثمرته فيما يستقبل
ما عاش وان اوصى له بغلة بستانه فله الغلة القائمة وغلته فيما يستقبل ومن اوصى لرجل
بصوف غنمه ابدا او باولادها او بلبنها ثم مات فله ما في بطونها من الولد وما في ضروعها من
اللبن وما على ظهورها من الصوف يوم يموت الموصي سواء قال ابدا او لم يقل مجمع والوصية بمركب
في سبيل الله تعالى غير معتبر عند ابي حنيفة رح وقالا معتبر زاد بالثلث في سبيل الله تعالى ويخص ابو يوسف رح
الجهاد واضاف محمد رح منقطع الحاج غ واذا اوصى ان يقرض من ماله الف درهم فلانا الى سنة
يلزم من ثلثه ان يقرضوه ولا يطالبوه قبل الموت لانها وصية بالتبرع بمنزلة الوصية بالخدمة

والسكنى فيلزم حقا للموصي هذا في فصل ما ينقل ويحول للعبد الموصى بخدمته اذا اتلفه الورثة فيضمنوا قيمته
ليشتري بها عبدا يقوم مقامه هذه في الرهون **باب وصية الذمي** اذا صنع يهودي او
نصراني بيعة او كنيسة في صحته ثم مات فهو ميراث لان هذا بمنزلة الوقف عند ابي حنيفة رح والوقف
عنده يورث ولا يلزم فكذا هذا واما عندهما فلان هذه معصية فلا تصح عندهما ولو اوصى بذلك
لقوم مسلمين فهو من الثلث قال معناه اذا اوصى ان تبنى داره بيعة او كنيسة فهو جائز من الثلث
وان اوصى بداره كنيسة لقوم غير مسلمين جازت الوصية عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد رحمهم الله
الوصية باطلة والحاصل ان وصايا الذمي على اربعة اقسام منها ان تكون قربة في معتقدهم ولا تكون
قربة في قضائنا وهو ما ذكرناه واما اذا اوصى الذمي بان يذبح خنازيره ويطعم المشركين وهو على الخلاف
اذا كان لقوم غير مسمين ومنها اذا اوصى بما يكون قربة في حقنا ولا يكون قربة في معتقدهم كما اذا اوصى
بالحج او بان يبني مسجدا للمسلمين او بان يسرج في مساجد المسلمين وهذه الوصية باطلة بالاجماع
الا اذا كان لقوم باعيانهم ومنها اذا اوصى بما يكون قربة في حقنا وفي حقهم كما اذا اوصى بان
يسرج في بيت المقدس او بان يغزى الترك وهو من الروم وهذا جائز سواء كان لقوم باعيانهم او بغير
اعيانهم ومنها ما اذا اوصى بما لا يكون قربة في حقنا ولا في حقهم كما اذا اوصى للمغنيات والنائحات
فان هذا غير جائز الا ان يكون لقوم باعيانهم فيصح تمليكا واستخلافا وصاحب الهوى اذا كان لا يكفر
فهو في حق الوصية بمنزلة المسلم وان كان يكفر فهو بمنزلة المرتد فيكون على الخلاف المعروف في تصرفاته بين
ابي حنيفة وصاحبيه رحمهم الله وفي المرتدة الاصح انه تصح وصاياها واذا دخل الحربي دارنا بامان فاوصى
لمسلم او ذمي بماله كله جاز لان امتناع الوصية بما زاد على الثلث لحق الورثة ولهذا ينفذ باجازتهم
وليس لورثته حق مرعي لكونهم في دار الحرب اذ هم اموات في حقنا ولان حرمة ماله باعتبار الامان
والامان كان لحقه لا لحق ورثته ولو كان اوصى باقل من ذلك اخذت الوصية ورد الباقي على ورثته
ولو اعتق عبده عند الموت او دبر عبده في دار الاسلام فذلك صحيح منه من غير اعتبار الثلث وكذا
لو اوصى له مسلم او ذمي بوصية جاز وعن ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله انه لا يجوز ولو اوصى الذمي باكثر
من الثلث او لبعض ورثته لا تجوز اعتبارا بالمسلمين ولو اوصى بخلاف ملته جاز اعتبارا بالارث
ولو اوصى لحربي في دار الاسلام لا يجوز **باب الوصي وما يملكه وغيرهما** ومن اوصى الى
رجل فقبل الوصي في وجه الموصي وردها في غير وجهه فليس برد وان ردها في وجهه فهو رد فان لم
يرد حتى مات الموصي فهو بالخيار ان شاء قبل وان شاء لم يقبل فلو انه باع شيئا من تركته فقد لزمه

وينفذ

وينفذ البيع لصدوره من الوصي سواء علم بالوصاية او لم يعلم وان لم يقبل حتى مات الموصي فقال
لا اقبل ثم قال اقبل فله ذلك ان لم يكن القاضي اخرجه حين قال لا اقبل ولو قال بعد اخراج
القاضي اياه اقبل لم يلتفت اليه وينصب آخر **عمادية** وصي القاضي اذا عزل نفسه بغير محضر من
القاضي هل ينعزل ينبغي ان يشترط علم القاضي **خانية** لا ينبغي للرجل ان يقبل الوصية لانها امر
على خطر لما روي عن ابي يوسف رح الدخول في الوصية اول مرة غلط والثانية خيانة وعن غيره
والثالثة سرقة وعن بعض العلماء لو كان الوصي عمر بن الخطاب رضي الله عنه لا ينجو عن الضمان
وعن الشافعي رح انه قال لا يدخل في الوصية الا احمق او لص **تم** ومن اوصى الى عبد او كافر
او فاسق اخرجهم القاضي عن الوصية ونصب غيرهم قال وهذا يشير الى صحة الوصية لان الاخراج
يكون بعدها وذكر محمد رح في الاصل ان الوصية باطلة قيل معناه ان الوصية ستبطل وقيل
في العبد معناه باطلة وفي غيره معناه ستبطل وقيل في الكافر باطل ايضا وشرط في الاصل
ان يكون مخوفا عليه في المال وهذا يصلح عذرا في اخراجه وتبديله بغيره ومن اوصى الى عبد
نفسه وفي الورثة كبار لم تصح الوصية وان كانوا صغارا كلهم فالوصية اليه جائزة عند ابي حنيفة رح
ولا تجوز عندهما وقيل محمد رح مضطرب فيه يروى مرة مع ابي حنيفة ومرة مع ابي يوسف رحمهما الله
ولو اوصى الى المكاتب جاز **نهاية** فان عجز المكاتب وعاد قنا كان الجواب فيه كالجواب في العبد **تم**
ومن عجز عن القيام بالوصية ضم اليه القاضي غيره ولو شكى اليه الوصي ذلك لا يجيبه حتى يعرف ذلك
حقيقة ولو ظهر عند القاضي عجزه اصلا استبدل به ولو كان قادرا على التصرف امينا فيه ليس للقاضي
ان يخرجه لانه لو اختار غيره كان دونه لما انه مختار الميت ومرضيه فابقاؤه اولى ولهذا
قدم على اب الميت مع وفور شفقته فاولى ان يقدم على غيره وكذا اذا شكى الورثة او بعضهم الوصي
الى القاضي فانه لا ينبغي له ان يعزله حتى يبدو له خيانة **عمادية** وصي الاب اذا كان عدلا كافيا لا
ينبغي للقاضي ان يعزله وان كان كافيا غير عدل يعزله القاضي وينصب غيره وان كان عدلا غير كاف
لا يعزله ولكن يضم اليه كافيا ولو عزله ينعزل ولو كان عدلا فعزله ذكر خواهر زاده رح انه ينعزل وذكر
القدوري والطحاوي انه ليس للقاضي ان يخرجه ولم يذكر انه لو عزله ينعزل **استروشني** وصي ادعى على
الميت دينا ولم يقم بينة على اثباته يعزل هكذا عن ابراهيم بن اصلح وصوبه محمد رح قال شداد في وصي يبعد
له دين على الميت لا يخرج المال من يده ومن ادعى شيئا ببينة يخرج عن يده وقال بعضهم يخرجه من
الوصاية لانه يستحل مال اليتيم قال الفقيه رح يقول القاضي للوصي اما ان تبرئه واما ان نقيم البينة

واما ان اخرجك من الوصاية فاذا ابراه والا اخرجه وجعل غيره مكانه تم ومن اوصى الى اثنين
لم يكن لاحدهما ان يتصرف عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله دون صاحبه الا في شرى الكفن وتجهيزه و
طعام الصغار وكسوتهم ورد الوديعة بعينها ورد المغصوب والمشترى شراء فاسدا وحفظ
الاموال وقضاء الديون رقايه وطلبها تم وتنفيذ وصية بعينها وعتق عبد
بعينه والخصومة في حقوق الميت وقبول الهبة وبيع ما يخشى عليه التوى والتلف وجمع
الاموال الضايعة وقال ابو يوسف رح ينفرد كل واحد منهما بالتصرف في جميع الاشياء قال
في جامع الصغير وليس لاحد الوصيين ان يبيع ايتقاض والمراد بالتقاضي الاقتضاء كذا
كان المراد منه في عرفهم ولو اوصى لكل واحد على الانفراد وقيل الخلاف في الفصلين واحد فان احدهما
جعل القاضي مكانه وصيا اخر ولو ان الميت منهما اوصى الى الحي فللحي ان يتصرف وحده في ظاهر
الرواية وعن ابي حنيفة رح انه لا ينفرد بالتصرف تنايه اذا اوصى الى رجلين الى احدهما في العين
والى الاخر في الدين روى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة رح ان كل واحد منهما يكون وصيا فيما
اوصى اليه خاصة تاتارخانيه رجل اوصى الى رجل ثم مكث زمانا ثم اوصى بوصايا الى رجل اخر فيهما
وصيان في الوصايا كلها قال شيخ الاسلام شمس الائمة الحلواني هذه المسئلة تنصيص على
ان الايصاء الى الثاني لا يكون عزلا للاول وهذا فصل اختلف فيه العلماء قال بعضهم الايصاء
الثاني مع تذكره بالايصاء الى الاول يكون عزلا للاول وان كان من غير التذكر لا يكون عزلا
اما في مذهبنا لا يكون عزلا كيفما كان الا ان يعزله فيقول قد اخرجت فلانا عن الوصية ورجعت
عن ذلك حتى لو اوصى الى عشرة وبعد كل وصيين حولا او اكثر فانهم يكونون اوصياء في جميع المال
حتى لا ينفرد احدهم بل يشتركون عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وكذا الوكالة في جميع ذلك الا ان الوكيل
لا ينعزل ما لم يعلم والوصي ينعزل وان لم يعلم بالعزل مجمع الاب والوصي اذا اقر في مجلس القضاء
لا يبيع ولا يدفع المال اليه هذه في الوكالة واذا مات الوصي واوصى الى اخر فهو وصيه في تركته و
تركة الميت الاول عندنا خلافا للشافعي رح مجمع اذا اوصى الى اخر في تركة نفسه فهو وصي فيهما
عند ابي حنيفة رح وخصاه به م ومقاسمة الوصي الموصى له عن الورثة جايز ومقاسمة الورثة على
الموصى له باطل لان الوارث خليفة الميت حتى يرد بالعيب ويرد عليه ويصير مغرورا بشراء المورث
والوصي خليفة الميت ايضا فيكون خصما عن الوارث اذا كان غايبا فصحت قسمته عليه حتى لو
حضر وقد هلك ما في يد الوصي ليس له ان يشارك الموصى له اما الموصى له فليس بخليفة عن الميت من كل

وجه

وجه لانه ملكه بسبب جديد ولهذا لا يرد بالعيب ولا يرد عليه ولا يصير مغرورا بشرى الموصي فلا
يكون الوصي خليفة عنه عند غيبته حتى لو هلك ما افرز له عند الوصي كان له ثلث ما بقي لان
القسمة لم تنفذ عليه غير ان الوصي لا يضمن لانه امين فيه وله ولاية الحفظ في التركة فصار كما
اذا هلك بعض التركة قبل القسمة فيكون له ثلث الباقي لان الموصى له شريك الوارث فيتوى
ما توى من المال المشترك على الشركة ويبقى ما بقي على الشركة فان قاسم الورثة واخذ نصيب الموصى له
فضاع رجع الموصى له بثلث ما بقي وان كان اوصى الميت بحجة فقاسم الورثة فهلك ما في يده يحج عن
الميت من ثلث ما بقي وكذلك ان دفعه الى رجل ليحج عنه فضاع من يده فقال ابو يوسف رح ان كان
مستغرقا للثلث لم يرجع بشيء والا يرجع بتمام الثلث وقال محمد رح لا يرجع بشيء لان القسمة حق
الموصي وافرز الموصي بنفسه بالا يحج عنه فهلك لا يلزم بشيء ويبطل الوصية وكذا اذا افرزه
وصيه الذي قام مقامه ولابي يوسف رح ان القسمة لا تراد لذاتها بل لمقصودها وهو تادية الحج
فلم يعتبر دونها فصار كما اذا هلك قبل القسمة فيحج بثلث ما بقي ولان تمامها بالتسليم الى الجهة المسماة
اذ لا قابض لها فاذا لم يصرف الى ذلك الوجه لم يتم فصار كهلاكه قبلها ومن اوصى بثلث الف درهم
فدفعها الورثة الى القاضي فقسمها والموصى له غايب فقسمته جايزة لان الوصية صحيحة ولهذا لو مات
الموصى له قبل القبول تصير الوصية ميراثا لورثته والقاضي نصب ناظرا لا سيما في حق الموتى والغيب ومن
النظر افراز نصيب الغايب وقبضه فنفذ ذلك وصح حتى لو حضر الغايب وقد هلك المقبوض لم يكن
له على الورثة سبيل واذا باع الوصي عبدا من التركة بغير محضر من الغرماء فهو جايز لان الوصي قائم
مقام الموصي ولو تولاه بنفسه يجوز بيعه بغير محضر من الغرماء وان كان في مرض موته فكذا اذا
تولاه من قام مقامه ومن اوصى بان يباع عبده ويتصدق بثمنه على المساكين فباعه الوصي
وقبض الثمن فضاع في يده فاستحق العبد ضمن الوصي ويرجع فيما ترك الميت لانه عامل له
فيرجع عليه كالوكيل وكان ابو حنيفة رح يقول لا يرجع لانه ضمن بقبضه ثم رجع الى ما ذكرناه ويرجع
في قيمة التركة وعن محمد رح انه يرجع في الثلث فاذا كانت التركة قد هلكت او لم يكن بها وفاء لم
يرجع بشيء كما اذا كان على الميت دين اخر واذا تولى القاضي وامينه البيع لا عهدة لانه في
الزامها القاضي تعطيل القضاء اذ يتحامى عن تقلد هذه الامانة حذرا عن لزوم الغرامة فيتعطل
مصلحة العامة وامينه سفير عنه كالرسول ولا كذلك الوصي وان قسم الوصي الميراث فاصاب صغيرا
من الورثة عبدا فباعه وقبض الثمن فهلك واستحق العبد رجع في مال الصغير لانه عامل له ويرجع الصغير

على المورثة بحصة لانتقاض القسمة باستحقاق ما اصابه وان اذا احتال الوصي بمال اليتيم فان كان غنيا
لليتيم جاز وهو ان يكون املى واذا كان الاول املى لا يجوز ولا يجوز بيع الوصي ولا شراؤه الا بما يتغابن
الناس في مثله **مجمع** وبيع الوصي شيئا من ماله من الوصي او شراؤه من مال اليتيم لنفسه وفيه
نفع للصبي جائز عند ابي حنيفة رح خلافا لهما واجزنا للاب شراء مال ولده من نفسه بمثل
القيمة خلافا لزفر رح ولا يقرض الوصي ماله ويجوز للاب وليس لهما اقراضه ويجوز للقاضي و
يضارب في ماله ويدفعه مضاربة ويأكل منه عند الحاجة **وقاية** ويدفع ماله بضاعة وشركة **تم**
ولو باع الاب او الوصي مال الصبي من غريم نفسه وتقع المقاصة ويضمنه للصبي عندهما
وعند ابي يوسف رح لا تقع المقاصة هذا في الرهن واذا كتب كتاب الشراء على وصي كتاب الشراء
على حدة وكتاب الوصية على حدة لان ذلك احوط ولو كتب جملة معيبة يكتب الشاهد
شهادته في اخره من غير تفصيل فيصير ذلك حملا على الكذب ثم يقول اشترى من فلان
بن فلان ولا يكتب من فلان وصي فلان وقيل لا باس بذلك وبيع الوصي على الكبير الغائب
جائز في كل شيء الا في العقار ولا يتجر في المال ولا يقرض ولو اقرض ضمن والاب بمنزلة الوصي
في اصح الروايتين ومسئلة عدم الاقراض في القصار **مجمع** واذا كان الورثة صغارا وكبارا
غيب وحضور فللوصي بيع عقارهم وعروضهم عن ابي حنيفة رح وقالا ان كانوا حضورا
البيع نصيب الكبار وغيبا باع عروضهم لا غير وله بيع كل التركة عنده لدين او وصية ينفذ
ولا تنفذ فيهما والورثة كبار حضور وقالا نصيبهما **م** قال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله وصي الاخ في
الصغير والكبير الغائب بمنزلة وصي الاب في الكبير الغائب وكذا وصي الام ووصي العم وكذا الجواب في
تركة هؤلاء **نهاية** وانما قيد بقوله وهذا الجواب الى اخره لان وصي الام والاخ في تركة الاب
للصغير ليس كوصي الاب **م** والوصي احق بمال الصغير من الجد خلافا للشافعي رح وان لم يوص الاب
فالاب بمنزلة الاب ولا يجوز للام ان تتصرف في مال الابن هذا في البسيط وللوصي ان يسافر بمال
اليتيم اذا كان الطريق امنا وكذا الاب في مال الصغير هذا في الوديعة ولو كان اليتيم في حجر
اجنبي يربيه لا يتمكن اجنبي اخر ان ينزعه من يده هذا في البينة والاب والوصي في رفق الصغير
بمنزلة المكاتب هذا في المكاتب ومن اوجب بيعا للصبي صح رده من الاب او الوصي ولا يملكان
ابطال حق سكنى بيته ونقوده هانان في الشفعة والاخ لا ولاية له في المال ويملك تسمية الصداق
ضرورة هانان في القسمة ولا ولاية للوصي بالتجارة بتثمير مال اليتيم هذا في الرهن **مجمع** وبعدته

ابو يوسف رح

ابو يوسف رح في قوله ادبت خراجه وجعل عبده الابق بغير بينة وا وجبها محمد رح **بزازية** مات عن
اموال وابن كبير غائب والناس يدعون في التركة حقوقا ولو يبعثوا الخصوم لتعطلت او غاب
او مات شهودهم ان كان الوارث هذا غائبا غيبة منقطعة نصب الحاكم عن الميت وصيا لاثبات
الحقوق عليه كما اذا لم يكن له وارث اصلا او كان وارث صغير وان علم مكانه لا ينصب ويوقف
حضوره ويجعل عن الاصول فرعا ولو اخذ احد الورثة دعوى من التركة حال غيبة الاخرين
واكله الناس ثم قدم الباقون واجازوا ما صنع ثم ارادوا تضمينه ما انفق لهم ذلك لا يبرى الا
من الثلث مال انسان ثم قال للمالك رضيت بما صنعت او اجزت ما صنعت لا يبرا منه اوصى
بان يتصدق بثلثه او امر رجلا بالصدقة بشيء فتصدق المامور او وصي على نفسه او على ابنه الذي
يعقل القبض جاز بخلاف الوكيل بالبيع ولو اوصى بان يدفن في بيته لا تنفذ ويدفن في مقابر المسلمين
او ضحى لمساكين الكوفة فصرف الوصي الى غيرهم يصح اوصى لحاجة او ام ولد او مدبره ما كانا
اوصى لمملوكه بدراهم مسماة او بعين لم يجز كما اذا وهب له في حياته والوصية الى المساكين لا يجاوز
الى الفقود وفضل القرية وصي الميت قضى دين الميت بشهود جاز ولا ضمان عليه لاحد وان
قضى دين البعض بغير امر الحاكم ضمن لغرماء الميت في المبسوط لو دفع بلا قضاء للباقي الخيار
لتضمين الوصي او الرجوع الى الغريم وان باذن الحاكم لا يرجع على الوصي فيشاركه الاول له
فيما قبض مات عن عروض وعقار وعليه دين فامتنع ورثته الكبار عن البيع وقضاء الدين
قال الوجيز ان لم يسلموا التركة البيع قيل ينصب الحاكم وصيا وقيل لا بل يامر الورثة بالبيع فان
امتنعوا حبسهم كالعدل المسلط على بيع الرهن واذا حبسه ولم يبع الان ينصب وصيا او يبيع
الحاكم بنفسه **عمادية** الوصي او الورثة اذا انفذ واعن الميت من مال انفسهم يرجعون به في التركة
ولا يكونون متطوعين وكذا اذا قضى الوارث دين الميت من ماله او الوصي اذا اشترى
كسوة الصغير او اشترى له ما انفق عليه لا يكون متطوعا وان كان للميت وصي اجنبي فللوارث ان
يقضي دينه ويكفنه بغير امر الوصي ويرجع في الميراث الوارث اذا قضى الدين من التركة باقرارهم فلو
جاء غيره اخر يضمن له فلو ادعى القضاء لا يضمن ويشاركه هذا الغريم الغريم الاول وان اذا كبر الصغار
وارادوا ان يحاسبوا وصيهم ما انفق عليهم لسطر واهل النفقة بالمعروف ام لا وطلبوا من القاضي
ان يحاسبه كان للقاضي والم ان يطالبوه بالحساب لكن لا يجبر على ذلك لو امتنع والمعتمد
قوله في الخرج وفيما انفق بالمعروف ولم يعرف لانه امين من جهة الميت او من جهة القاضي والقول

قوله في الخرج فيما انفق بالمعروف ولم يسرف لانه امين من جهة الميت او من جهة القاضي والقول
قول الامين مع اليمين فيما جعل امينا ذكر في الاحكامات الوصي اذا انفق ماله على اليتيم يرجع
له ذلك ولو اشترى لليتيم او قضى دين الميت او نفذ وصيته فانه لا يكون متطوعا شرط
الرجوع ام لا والوارث كالوصي ذكر فيها ايضا اذا ادعى الوصي واليتيم انه انفق من مال نفسه
واراد الرجوع على مال اليتيم والوقف لا يكون له ذلك لانه يدعي دينا لنفسه على اليتيم والوقف
لا يصح بمجرد الدعوى وهذا اذا ادعى الانفاق من مال نفسه اما اذا ادعى الانفاق من مال
الوصي واليتيم ان ادعى ما ينفق على مثلهما في تلك المدة يقبل قوله ذكر في الفصل الاول اذا
نصب القاضي وصيا في تركة ايتام والتركة ليست في ولايته او كانت التركة في ولايته
والايتام لم يكونوا في او كان بعض التركة في ولايته والبعض لم يكن في ولايته قال شمس الائمة
الحلواني رح يصح النصب على كل حال ويصير الوصي وصيا في جميع التركة اينما كانت التركة
وكان ركن الاسلام السغدي رح يقول ما كان من التركة في ولايته يصير وصيا فيه
وما لا فلا وقيل يشترط لصحة النصب كون اليتيم في ولايته ولا يشترط كون التركة في
ولايته قال ورأيت بخط بعض المشايخ رحمهم الله القاضي اذا نصب وصيا في تركة ليس
في ولايته لا يجوز وهو فتواي وفتوى مشايخ مرو رحمهم الله واذا مات العدل لا يكون له
حق البيع التركة اذا كانت غير مستغرقة بالدين فالغرماء اذا اثبتوا الدين على واحد
من الورثة يبيع الحاضر نصيبه ويقضي بالحصة والبلوغ ولاية بيع نصيب غيره ليقضي الدين
لان ذلك ملك الوارث الاخر ولو كانت التركة مستغرقة لا يملك الوارث بيعها الا برضى
الغرماء حتى لو باع لا ينفذ واذا ادعى على الميت دينا والورثة الكبار غيب والصبي حاضر
ينصب القاضي عن الصغير وكيلا يدعى عليه واذا قضى على الوكيل يكون قضاء على جميع الورثة
غير ان الغريم يستوفي دينه من نصيب الحاضر اذ لم يقدر على نصيب الكبار فاذا حضر الكبار
يرجع بذلك عليهم لان الدين مقدم على الميراث ولا يجوز اقرار الوصي على الميت بدين الا ان
يكون وارثا فيصح اقراره في نصيبه ويستوفي من نصيبه اما الوصي فلا يجوز اقراره الا ان يشهد
ويشهد معه اخر فيصح حينئذ على معنى الشهادة واذا مات الغريم واوصى لرجل يدعي دينا على
الميت والوصي غايب ينصب القاضي خصما عن الميت حتى يخاصم الغريم ليصل الى حقه بيع المريض
في مرض الموت وصية له بالدين عند ابي حنيفة رح حتى قال بيعه من الوارث لا يجوز وان كان

بمثل القيمة الا باجارة باقي الورثة لوصي الام والاخ والعم ان يبيع المنقول وغيره لقضاء دين الميت
والباقي يصير ميراثا للصغير ثم ينظر ان كان للصغير اب حاضر او وصي الاب او
وصي وصيه او الجد ابو الاب فليس لوصي الام ولاية التصرف فيما تركته الام وان لم يكن واحد مما
ذكرنا فله الحفظ وبيع المنقول من الحفظ وما استفاد الصغير من مال غير ميراث امه فليس لوصي
الام ولاية التصرف فيه منقولا كان او غير منقول والوصي لا يقرض مال اليتيم ومع هذا لو اقرض
لا يكون خيانة حتى لا يستحق العزل وان اقرض الوصي الذي نصبه القاضي كان ضامنا واذا اجر الاب
او الجد او القاضي الصغير في عمل من الاعمال قيل انما يجوز اذا كانت الاجارة باجر المثل حتى اذا اجره باكثر
من اجر المثل لا يجوز والصحيح انه يجوز الاجارة وان كانت باقل من اجر المثل والاب لو استاجر الصغير
لنفسه يجوز وكذا لو اجر نفسه للصغير يجوز ايضا وله ان يرهن مال الصغير بدين الصغير وبدين نفسه
ايضا فان هلك يضمن مقدار ما اصاب مؤديا من ذلك دين نفسه وللوصي ان يتجر في مال اليتيم وان يعمل
به مضاربة وان يبضع ويشارك واذا لم يشهد الوصي على نفسه انه يعمل به مضاربة ما اشترى كان للورثة
لانه يدعي استحقاق بعض الربح في مال الورثة لنفسه ولا يستحق ذلك الا بالشرط وما لم يثبت الشرط عند
القاضي لا يعطي له شيء من الربح قال ابو نصر لا ارى في هذا الزمان لوصي ان ياخذ مال اليتيم مضاربة
القاضي انما يملك اقراض مال اليتيم اذا لم يجد ما يشتري به اما اذا لم يجد فلا يملك الاقراض بل يتعين عليه الشرا
لما روي عن محمد رح وكذا اذا وجد من يدفع اليه مضاربة لانه انفع لليتيم من الاقراض ولو استقرض
الوصي مال اليتيم ضمن وعن محمد رح انه لا يضمن والاب لو فعل ذلك لا يضمن ولو قضى الوصي دين
نفسه من مال الصغير لا يجوز ولو فعل الاب ذلك جاز الاب اذا كان محتاجا لا باس ان ياكل من مال
الصغير على قدر حاجته ولا يكون مضمونا والوصي ليس له ان ياكل منه وان كان محتاجا الا اذا كان
له اجر في ذلك فياكل قدر اجرته وفي نوادر المحيط الوصي اذا استقرض مال اليتيم تصرف فيه و
ربح ثم انفق على اليتيم مثله من هذا المال الذي تصرف فيه يكون متبرعا وليس له ان ياخذ بحساب
ما انفق الا انه صار ضامنا فلا يخرج عن العهدة ما لم يرفع الامر الى القاضي والى مخصوص القاضي في فتاوى
قاضي خان لرجل الاب مال الابن الصغير صداق امراة نفسه عند من لا يجوز استقراض الاب لا يجوز ذلك
ذكر شمس الائمة السرخسي رح الاب فيما ياخذ من مال ولده الصغير لا يكون ضامنا ولكن ان كان محتاجا
فله ان ياخذه بغير شيء ليصرفه الى حاجته وان لم يكن محتاجا فلو ان ياخذه للحفظ ولا يكون
خائنا في حقه حتى يستهلكه في غير حاجة فحينئذ يكون ضامنا واذا كان على الميت دين

فرهن الوصي بعض التركة عند بعض الغرماء لم يجز ولو كان الغريم واحدا فرهن عنده بعض
التركة جاز ولو استقرض الاب وانفق على الصغير لا يرجع عليه بعد البلوغ ولو استقرض الوصي بذر
اليتيم وزرعه في ارض نفسه فالزرع للوصي والقول قوله انه زرعه لنفسه وكذا لو كان زرع
بذر نفسه في ارض اليتيم فالقول قوله اما اذا ادعى بذر اليتيم في ارض اليتيم فان كان في ذلك ربح
لم يصدق انه بذر لنفسه وفي الفتاوى الوصي اذا اخذ ارض اليتيم مزارعة ان كان البذر من جهة
اليتيم لا يجوز وان كان من جهة الوصي يجوز لانه لما جعل البذر على نفسه يصير مستاجرا ارض اليتيم ببعض
الخارج واجارة الوصي ارض اليتيم من نفسه يجوز ولو جعل البذر على اليتيم يصير مواجرا نفسه من اليتيم
وانه لا يجوز واذا خلط الوصي ماله بمال اليتيم فضاع لا ضمان عليه كذا قال ابو يوسف رح وفي النوادر له
ان يخلط طعامه بطعام اليتيم ويأكل منه بالمعروف القاضي اذا باع مال اليتيم من
نفسه لا يجوز لانه انما يجوز من القاضي على وجه الحكم ولا يجوز حكمه لنفسه وروي عن عثمان رضي الله عنه
انه راى ابلا من الصدقات فاعجبته فاقامها في السوق حتى اذا بلغها اقصى ثمنها اخذها بذلك فانكر
الناس عبد الرحمن بن عوف رضي الله عنه فاخبره بذلك فعاب عليه وقال هل رايت عمر رضي الله عنه صنع
من ذلك شيئا وكان ذلك شيئا ولما عيب عثمان رضي الله عنه ولو زوج القاضي اليتيمة
من نفسه او من ابنه لا يجوز ولو اشترى القاضي مال اليتيم من وصيه او باع ماله من اليتيم وقبل
الوصي جاز وان كان وصيا من جهة هذا القاضي القاضي اذا باع مال احد اليتيمين من الاخر
جاز وكذا الاب والوصي لو فعل ذلك لا يجوز بالاتفاق وذكر رشيد الدين ان الاب لو باع مال
احد الصغيرين من الاخر جاز والقاضي والوصي لو فعل ذلك لا يجوز في فتاوى قاضي خان لو باع
رجل عقارا او ضيعة لولده الصغير بمثل القيمة او بغبن يسير قالوا ان كان الاب محمودا عند
الناس او مستورا جاز بيعه ولا يجوز للولد ان يبطل ذلك البيع بعد البلوغ لكنه يطلب الثمن
عن والده فان قال ضاع او قال انفقته عليك وذلك نفقة مثله في تلك المدة يقبل قوله
وان كان فاسدا لا يجوز بيعه وللابن ان ينقض بيعه اذا بلغ الا ان يكون البيع خيرا للصغير
وان باع الاب الضياع والعقار فكذلك الجواب الا ان الاب اذا كان مفسدا في جواز بيعه روايتان
في رواية يجوز البيع ويؤخذ الثمن منه ويوضع على يدي عدل حياطة لمال الصغير وفي رواية لا يجوز بيعه
الا ان يكون خيرا للصغير وذلك بان يبيع الشيء بضعف قيمته وعليه الفتوى والوصي في بيع العقار
مثل الاب المفسد ان كان بضعف القيمة يجوز والا فلا امراة باعت مال ولدها الصغير بغير امر القاضي

ولم تكن

ولم تكن وصية قيل للولد ان يبطل ذلك وقيل ليس له ان يبطل قبل البلوغ ولو باعت متاع
زوجها بعد موته فزعمت انها وصية ولزوجها اولاد صغار ثم قالت لم اكن وصيته قال محمد بن
الفضل رح لا تصدق على المشتري وبيعها موقوف الى بلوغ الصغار فان صدقوها بعد البلوغ انها
كانت وصية جاز بيعها وان كذبوها بطل البيع فان كان المشتري سرقن الارض المشتراة لا يرجع
على المراة بشيء الاب والوصي اذا باع عقارا للصغير ثم راى القاضي نقض البيع كان له ان ينقض
اذا راه خيرا للصغير ولو اشترى الاب مال الصغير لنفسه لا يبرا عن الثمن حتى ينصب القاضي وكيلا للصغير
فياخذ الثمن من الاب ثم يامر الوكيل بالرد على الاب رجل باع ماله من ولده الصغير فقال بعت عبدي
هذا بالف درهم من ولدي جاز ولا يحتاج الى ان يقول قبلت وكذا لو اشترى لنفسه مال ولده الصغير
فقال اشتريت لنفسي عبد ولدي جاز ولا يحتاج الى قوله قبلت ولو كان الوصي لا يجوز في الوجهين ما لم
يقل قبلت الاب والوصي اذا باع مال الصغير من اجنبي ثم بلغ الصغير فحقوق العقد ترجع الى الاب و
الوصي رجل اشترى لولده ثوبا او نحوه ونقد الثمن من مال نفسه لا يرجع على ولده الا ان
يشهد انما اشتراه لولده ليرجع عليه ذكر في المنتقى انما اشترى الاب للصغير شيئا ونقد الثمن من
ماله ينوي ان يرجع به ولم يشهد على ذلك لم يقض القاضي له بالرجوع ووسعه فيما بينه وبين الله تعالى
ان يرجع في ماله وذكر ايضا الاب اذا اشترى لصغيره ثوبا او طعاما واشهد انه يرجع عليه قال ان كان له مال
يرجع عليه والا فلا لانه حينئذ يجبر على طعامه وكسوته وان اشترى له عبدا او دارا او دابة او شيئا
لا يجبر عليه وان شهد انه يرجع عليه فانه يرجع عليه سواء كان له مال او لم يكن وان لم يشهد لا يرجع
في شرح الطحاوي الام اذا دفعت مهر امراة ابنها الصغير من مال نفسها ان اشهدت وقت الاداء
انه دفع لانه يرجع على ابنه الصغير كان له ان يرجع ولو لم يشهد لا يرجع استحسانا لتعارف الناس في
فتاوى قاضي خان ولو طمع السلطان في مال اليتيم فاعطاه الوصي شيئا من مال اليتيم ان كان
لا يقدر على دفع الظلم من غير اعطاء شيء لا يضمن وان كان يقدر يضمن في النوازل وصي بمال
اليتيم على جائر فخاف ان لم يرضه بدفع قدر من مال اليتيم لا ضمان عليه وكذا المضارب رجل باع
مال اليتيم من الوصي بالف فجاء اخر بالف ومائة ولكن الاول ملي لا يحط من المائة يبيعه من الاول وكذلك
لو استاجر رجل مال اليتيم بثمانية والاخر يستاجر بعشرة الا ان الاول ملي يوجر من الاول الوصي اذا
صالح عن حق الميت او عن حق الصغير على رجل فان كان المدعى عليه منكرا لا يجوز صلح الوصي على اقل
من الحق وان لم يكن كذلك يجوز وان صالح الوصي عن حق يدعي انسان على الميت او على الصغير ان للمدعي

بينة على دعواه او علم القاضي جاز الصلح وان لم يكن كذلك لا يجوز وفي مبسوط السيد ابي شجاع
اذا كان للصغير دين فصالح ابوه او وصيه على بعض وحط عنه ان كان الدين وجب بمقابلته
او الوصي بحط الحق ويضمن عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله كالوكيل اذا ابرأ الثمن عن المشتري وان
لم يكن بمقابلته لا يصح لانه متبرع والوصي اذا اخر دين اليتيم فان لم يكن الوصي تولى العقد لا يجوز تأخيره
وان كان تولاه يجوز عند ابي حنيفة رح ويضمن في فتاوى الفضلي الوصي والمتولي اذا باع شيئا
باكثر من قيمته ثم اقال البيع لا يصح وفي نوادر صاحب المحيط الوصي اذا اشترى شيئا للصغير ثم قال هل
تصح اقالته ان كان في الاقالة نظر لليتيم جاز والا فلا رجل اوصى بان يتصدق بالف درهم فتصدق
الوصي بقيمتها من الدنانير ليس له ذلك وكذا لو اوصى ان يتصدق عنه بهذا الثوب لم يكن للوصي
ان يمسكه للورثة ويتصدق بقيمته ولو قال تصدقوا بهذا الثوب عني كان للوصي ان يبيعه
ويتصدق بثمنه والوصي اذا مات مجهلا لا يضمن ولو خلطه بماله يضمن والقاضي اذا خلط مال
الصغير بماله لا يضمن والاب اذا مات مجهلا يضمن وقيل لا يضمن كالوصي ووصي القاضي بمنزلة وصي
الاب الا في خصلة وهي ان القاضي اذا جعله وصيا في نوع كان وصيا في الانواع كلها رجل
مات واوصى الى انسان وللميت بنون صغار وكبار فمات بعض الكبار وترك ولدا صغيرا لم يكن
وصي الجد وصيا لهم يجوز بيعهم فيما دون العقار ويجوز اجارة الوصي عقار الوارث الكبير الغائب ولا
يجوز بيع عقاره واذا كانت للميت وديعة عند رجل فامر الوصي المودع ان يقرضها او يبيعها
او يسلمها ففعل المودع ذلك فالضمان على المودع ولم يكن على الوصي ضمان منيه اوصى بان
يتخذ طعاما بعد وفاته ويطعم الذين يحضرون التعزية جاز من الثلث اوصى بان يصلي عليه فلان
او يحمل بعد موته الى بلد اخر او يكفن من ثوب كذا او يطين قبره او يضرب على قبره قبة او يدفع الى
انسان شيئا ليقرأ على قبره فهي باطلة قال اذا ادرك ابن فلان فهو وصيي بكذا لم يصح فلو اعطى فلانا
كذا لم يصح فان ابى فلان يعطي غيره وصي الميت اذا اراد قضاء دين الميت من التركة ويخاف ان يظهر غريم
فيضمن نصيبه فالحيلة فيه ان يبيع من الغرماء شيئا من التركة بديونهم اذا كانت التركة عروضا
حتى لو ظهر غريم لا يضمن الوصي بلغ الصغير فقال للوصي اديت خراج ارضك عشر سنين منذ مات ابوك
فقال الابن مات ابي منذ خمس سنين فالقول للابن عند محمد رح وللوصي عند ابي يوسف رح بزازيه
عن محمد رح قال الوصي انفقت عليك خمسة عشر سنة وقال الصبي مات ابي منذ عام فالقول للوصي وعند محمد رح
ايضا ادعى الوصي ان اباه خلف كذا وكذا غلاما وانا انفقت عليهم كذا وكذا ثم ماتوا فانه كان مثل هذا الميت

٢٨٩

تكون له مثل هذا الرقيق فالقول قول الوصي وان كان لا يعرف ذلك الا بقوله ولا يكون لامثاله مثل
هذا الرقيق لا يكون القول قوله وعن الامام رح اوصى بان يكرى داره ويصرف غلته للمساكين بطل خلافا
لمحمد رح وعلى هذا اوصى بمصاحف قنيه باع الوصي مال اليتيم بغبن فاحش فهو باطل لا يملك بالقبض
وقيل فاسد وصي انفق من مال نفسه على الصغير ولم يشهد بالرجوع وقت الانفاق فله ان يرجع عليه
ولو كان المنفق اباه لم يرجع في المحيط في الوصي خلاف خانيه وصي باع عقارا ليقضي به دين الميت
ثم يرى من المال ما يفي به لقضاء الدين قال الشيخ الامام محمد بن الفضل جاز هذا البيع لانه تام
الوصي فصل في الشهادة واذا شهد الوصيان ان الميت اوصى الى فلان معهما فالشهادة باطلة
الا ان يدعيها المشهود له وكذا اذا شهد ابنان ان الميت اوصى الى رجل وهو ينكر والوصيان اذا اقرا ان
معهما ثالثا يملك القاضي نصب ثالث معهما لعجزهما عن التصرف باعترافهما هذه الشهادة ولو شهد الوصيان
لوارث صغير بشيء من مال الميت او غيره فشهادتهما باطلة وان شهدا لوارث كبير في مال الميت لم يجز وان كان
في غير مال الميت جاز وهذا عند ابي حنيفة رح وقالا ان شهدا لوارث كبير يجوز في الوجهين مختار وشهادة
الوصي للميت تجوز وعليه تجوز ولا تجوز للورثة ان كانوا صغارا ولا بعد العزل وان لم يخاصم م وان شهد رجلان
لرجل على ميت بدين الف درهم وشهد الاخران للاولين بمثل ذلك جازت شهادتهما وان كانت شهادة
كل فريق للاخر بوصية الف درهم لم تجز وهذا قول ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف رحمهم الله لا تقبل ايضا
في الدين وعن ابي يوسف مثل قول محمد رح وجه القبول ان الدين يجب في الذمة وهي قابلة لحقوق
شتى فلا شركة ولهذا لو تبرع اجنبي بقضاء دين احدهما ليس للاخر حق المشاركة وجه الرد ان الدين
بالموت يتعلق بالتركة اذ الذمة خربت بالموت ولهذا لو استوفى احدهما حقه من التركة يشاركه الاخر
فيه فكانت الشهادة مثبتة حق الشركة فتحققت التهمة بخلاف حالة الحياة لانه في الذمة
لبقائها لا في المال فلا تتحقق الشركة ولو شهدا انه اوصى لهذين الرجلين بجاريته وشهد المشهود لهما
ان الميت اوصى للشاهدين بعبده جازت الشهادة بالاتفاق لانه لا شركة فلا تهمة ولو شهدا انه اوصى
لهذين الرجلين بثلث ماله وشهد المشهود لهما انه اوصى للشاهدين بثلث ماله فالشهادة باطلة
وكذا اذا شهد الاولان ان الميت اوصى لهذين الرجلين بعبده وشهد المشهود لهما انه اوصى للاولين
بثلث ماله فهي باطلة لان الشهادة في هذه الصورة مثبتة للشركة والله تعالى اعلم واحكم

كتاب الخنثى فصل في بيانه

واذا كان للمولود فرج وذكر فهو خنثى فان كان يبول
من الذكر فهو غلام وان كان يبول من الفرج فهو انثى وان بال منهما فالحكم للاسبق وان كانا في السبق

سواء فلا معتبر بالكثرة عند ابي حنيفة رح وقالا ينسب الى اكثرهما وان كان يخرج منهما على السواء فهو مشكل
بالاتفاق واذا بلغ الخنثى وخرجت له لحية او وصل الى النساء فهو رجل وكذا اذا احتلم كما يحتلم
الرجال وكان له ثدي مستو ولو ظهر ثدي مستو ولو ظهر ثدي كثدي المرأة او نزل له لبن في ثديه
او حاض او حبل او امكن الوصول اليه من الفرج فهي امرأة وان لم تظهر احدى هذه العلامات فهو
خنثى مشكل وكذا اذا تعارضت هذه المعالم **فصل في احكامه** قال الاصل في الخنثى المشكل ان
يؤخذ فيه بالاحوط والاوثق في امور الدين وان لا يحكم بثبوت حكم وقع الشك في ثبوته فاذا وقف
خلف الامام قام بين صف الرجال والنساء فان قام في صف النساء فاحب الي ان يعيد صلاته وان قام
في صف الرجال فصلاته تامة ويعيد الذي عن يمينه وعن يساره والذي خلفه بحذائه صلاتهم
احتياطا وقال واحب الينا ان يصلي بقناع ويجلس في صلاته جلوس المرأة وان صلى بغير قناع امرته
ان يعيد وان لم يعد اجزأته ويباع له امة تختنه ان كان له مال ويكره ان يختنه رجل او امرأة وان لم
يكن له مال ابتاع الامام له جارية من بيت المال تختنه فاذا ختنته باعها ورد ثمنها في بيت المال
ويكره له في حياته لبس الحرير والحلي وان ينكشف قدام الرجال وقدام النساء وان يخلو به غير محرم
من رجل او امرأة وان يسافر من غير محرم من الرجال وان احرم وقد راهق قال ابو يوسف رح
لا علم لي في لباسه وقال محمد رح يلبس لباس المرأة ولا شيء عليه ومن حلف بطلاق او عتاق في
ان كان اول ولد تلدينه غلاما فولدت خنثى لم يقع شيء حتى يستبين امر الخنثى ولو قال كل عبد لي
حر او كل امة لي حرة وله مملوك خنثى لم يعتق حتى يستبين امره وان قال القولين جميعا عتق لتيقن باحد
الوصفين وان قال الخنثى انا رجل او انا امرأة لم يقبل قوله اذا كان مشكلا وان لم يكن مشكلا
ينبغي ان يقبل قوله واذا مات قبل ان يستبين امره لم يغسله رجل ولا امرأة وييمم بالصعيد ولا يحضر
ان كان مراهقا غسل رجل ولا امرأة وان سجي قبره فهو واجب واذا مات فصلي عليه وعلى رجل وامرأة
ووضع الرجل مما يلي الامام والخنثى خلفه والمرأة خلف الخنثى ولو دفن مع رجل في قبر واحد من غير
عذر جعل الخنثى خلف الرجل ويجعل بينهما حاجز من صعيد وان كان مع امرأة قدم الخنثى وان كان
جعل على السرير نعش المرأة فهو احب الي ويكفن كما يكفن الجارية وهو احب الي ولو مات ابوه وخلف
ابنا فالمال بينهما عند ابي حنيفة رح للابن سهمان وللخنثى سهم وهو انثى عنده في الميراث الا ان
يتبين غير ذلك وقالا للخنثى نصف ميراث ذكر ونصف ميراث انثى وهو قول الشعبي رح واختلفا
في قياس قوله قال محمد رح المال بينهما على اثني عشر سهما للابن سبعة اسهم وللخنثى خمسة وقال ابو يوسف رح

المال بينهما

المال بينهما على سبعة اسهم للابن اربعة وللخنثى ثلثة ولو كان الورثة زوجا واختا لاب وام هي خنثى او
امرأة واخوين لام واختا لام واختا لاب وام هي خنثى وعندنا في الاولى للزوج النصف وللام الثلث
والباقي للخنثى وفي الثانية للمرأة الربع وللاخوين لام الثلث والباقي للخنثى والله سبحانه وتعالى اعلم
مسائل شتى واذا قرئ على الاخرس كتاب وصيته فقيل له انشهد عليك بما في هذا الكتاب فاومى
برأسه اي نعم او كتب فاذا جاء من ذلك ما يعرف به اقراره فهو جائز ولا يجوز ذلك في الذي اعتقل لسانه وقال
الشافعي رح يجوز في الوجهين ولو امتد ذلك وكانت له اشارات معلومة قالوا هو بمنزلة الاخرس و
اذا كان الاخرس يكتب كتابا او يومي ايماء يعرف به فانه يجوز نكاحه وطلاقه وعتاقه وبيعه وشراؤه ويقتص
منه وله ولا يحد ولا يحد له ثم الكتاب على ثلث مراتب مستبين مرسوم فهو بمنزلة النطق في الغائب والحاضر
على ما قالوا ومستبين غير مرسوم كالكتابة على الجدار واوراق الاشجار وينوي فيه وغير مستبين
كالكتابة على الهواء والماء وهو بمنزلة كلام غير مسموع فلا يثبت به الحكم واذا كانت الغنم مذبوحة و
فيها ميتة فان كانت المذبوحة اكثر تحرى فيها واكل وان كانت الميتة اكثر او كانا نصفين لم يؤكل
وهذا اذا كانت الحالة حالة الاختيار اما في حالة الضرورة يحل له التناول في جميع ذلك وقال الشافعي رح
لا يجوز الاكل في حالة الاختيار وان كانت المذبوحة اكثر **كنز** ولو سلخ شاة مسلوخ بدون احرق فيه الى موضع
الدم فيتخذ منه مرقة جاز والحرق كالغسل سلطان جعل الخراج لرب الارض جاز وان جعل العشر لا ولو دفع
الارض المملوكة الى قوم ليعطوا الخراج جاز تزوج من شدى فقال شوم لم ينعقد وخويشتن را زن
كردانيدي فقال كردانيدم وقالت پذيرفتم ينعقد دختر خويشتن را بپسر من ارزاني داشتي فقال داشتم
لا ينعقد ومنعها زوجها عن الدخول عليها وهو يسكن معها في بيتها نشوز ولو سكن في بيت الغصب
فامتنعت منه لا قالت لا اسكن مع امتك واريد بيتا على حدة ليس لها ذلك قال لها مرا طلاق ده فقال داده
گير او داده باد او كرده باد بنوي يقع ولو قال داده است او كرده است يقع نوى او لم ينو لو قال داده
انگار وان نوى وي مرا نشايد تا قيامت او قال وي مرا نشايد وهم عزلا يقع الا بنية حيلة زنان كن اقرار
بالثلث حيلة كن لا كابين ترا بخشيدم فراجنگ را كن اران طلاقتا سقط المهر ولا نفقة العبد يا
مالكي او لا امتنا ناعوك لا تعتق برمن سوكند است كه اين كار نكنم اقرار باليمين بالله تعالى وان قال برمن
سوكند است بطلاق لزمه ذلك فان قال ذلك كذب بالا يصدق ولو قال برمن سوكند خانه است كه اين
كار نكنم فهذا اقرار باليمين بالطلاق قال للبائع بها بازده فقال البائع بدهم يكون فسخا للبيع انعقاد
التنازع لا يخرج من يدي العبد ما لم يرهن المدعي عقارا لا وولاية القاضي لا يصح قضاء فيه اذا قضى

القاضي في حادثة ببينة ثم قال رجعت عن قضائي او بدا لي غير ذلك او وقعت في تلبيس الشهود او ابطلت حكمي
او نحو ذلك لا يعتبر والقضاء ماض ان كان بعد دعوى صحيحة وشهادة مستقيمة جاء قوم ثم سأل رجلا
عن شيء فاقر به وهم يرونه ويسمعون كلامه وهو لا يراهم جازت شهادتهم وان تسمعوا كلامه
ولم يروه لا باع عقارا او بعض اقاربه حاضر يعلم البيع ثم ادعى لا وهبت مهرها الزوج فماتت و
طلبت ورثتها مهرها منه وقالوا كانت الهبة في مرض موتها فقال بل في الصحة فالقول له اقر بدين او
غيره ثم قال كنت كاذبا فيما اقررت حلف المقر له ان المقر ما كان كاذبا فيما اقر ولست بمبطل
فيما تدعيه عليه الاقرار ليس بسبب للملك ولكن اخبر وكلتك في بيع هذا فسكت صار وكيلا وكلها باطلا
لا يملك عزلها وكلتك وكذا كلما عزلتك فانت وكيلي يقول في عزله عزلتك ثم عزلتك ولو قال
كلما عزلتك فانت وكيلي يقول رجعت عن الوكالة المعلقة وعزلتك عن الوكالة المنجزة فيصح بدل
الصلح شرط ان كان دينا بدين والا لا ادعى رجل على صبي دارا فصالحه ابوه على مال الصبي ان كان
للمدعي بينة جاز وان كان بمثل القيمة او اكثر مما يتغابن فيه وان لم يكن بينة او كانت غير عادلة
فلا لا بينة لي فبرهن او لا شهادة لي تقبل للامام الذي ولاه الخليفة ان يقطع انسانا من
طريق الجادة ان لم يضر بالمارة من صادره السلطان ومن لم يعين بيع ماله فباع ماله صح نحو فيما
بالضرب حتى وهبت مهرها لم يصح ان قدر على الضرب وان اكرهها على الخلع وقع الطلاق
ولا يسقط المال ولو قالت انسانا على الزوج ثم وهبت المهر للزوج لا يصح الخنزير ان في
ملكه او بالوجه فنزمنها حائط جاره وطلب تحويله لم يجبر عليه فان سقط الحائط منه لم يضمن
عمر دار زوجته بماله باذنها فالعمارة لها والنفقة دين عليها ولنفسه بلا اذنها فله ولو
عمر لها بلا اذنها فالعمارة لها وهو متطوع في النفقة ولو اخذ غريمه فنزعه انسان من
يده لم يضمن في يده مال انسان فقال له سلطان ادفع الي هذا المال والا اقطع يدك او اضربك
خمسين فدفع لم يضمن وضع منجلا في الصحراء ليصيد به حمار وحشي وسمى عليه فجاء عليه
في اليوم الثاني ووجد الحمار مجروحا ميتا لم يؤكل كره من الشاة الحيا والخصية والغدة
والمثانة والمرارة والدم المسفوح والذكر للقاضي ان يقرض مال الغائب والطفل واللقطة
صبي حشفته ظاهرة بحيث لو راه انسان ظنه مختونا ولا يقطع جلدة ذكره الا بتشديد
ترك كشيخ اسلم وقال اهل النظر لا يطيق الختان ووقته سبع سنين ولا يصلي على غير الانبياء
والملائكة الا بطريق التبع والاعطاء باسم النيروز والمهرجان لا يجوز ولا باس بلبس القلانس

ويندب

ويندب لبس السواد وارسال ذنب العمامة بين كتفيه الى وسط الظهر وللشاب العالم ان يتقدم على
الشيخ الجاهل ولحافظ القران ان يختم في اربعين يوما تم الكتاب باعانة الملك الوهاب
ونسأل الله الذي من باتمامه • واعاننا على ختامه • ان يوفقنا لشكر انعامه
وان يرزقنا صحة الفهم وقوامه • وان يجعلنا من خير التابعين •
لسنة نبيه والعاملين بحكم كلامه • وان
يزيل عنا غشاوة الجهل وظلامه •
وكان الفراغ من كتابة
هذه النسخة المباركة
وقت الضحى
يوم الاربعا
تم

تاريخ عشرين شهر محرم الحرام [illegible]

على يد اضعف عباد الله محمد بن حسن [illegible] غفر له

